# Die rechtliche Stellung des Aktionärs

## unter besonderer Berücksichtigung seines Klagerechtes gegen Vorstand und Aufsichtsrat.

---

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

**Paul Losenhausen**

aus Düsseldorf

Referendar beim Königl. Landgericht zu Aachen.

AGAD. BIBLIOTEKA WARSZ.

*Approbiert am 24. Januar 1906.*

**Borna-Leipzig**

Buchdruckerei Robert Noske

1907.

172

Referent: Universitätsprofessor Dr. **Sehling.**

Meinem lieben Vater.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549812_0020

# Inhaltsverzeichnis.


Seite

**Einleitung.**

Die Begrenzung des Themas und die rechtliche Stellung des Aktionärs im allgemeinen . . . . . 1

Erstes Kapitel.

**Die Pflichten des Aktionärs.**

Die Einlagepflicht . . . . . 5

Zweites Kapitel.

**Die Rechte des Aktionärs.**

§ 1. Das Recht des Aktionärs auf die Mitgliedschaft . . . . . 28
§ 2. Die Mitverwaltungsrechte . . . . . 35
a) Das Stimmrecht . . . . . 35
b) Die Minderheitsrechte . . . . . 42
1. In der Generalversammlung geltend zu machende Minderheitsrechte . . . . . 43
α) Das Schadenersatzrecht . . . . . 43
β) Das Recht der Vertagung der Verhandlung über die Vermögensbilanz . . . . . 46
2. Außerhalb der Generalversammlung geltend zu machende Minderheitsrechte . . . . . 48
α) Das Recht der Einberufung einer Generalversammlung . . . . . 48
β) Das Recht der Prüfung der Gründung oder Geschäftsführung durch Revisoren (Untersuchungsrecht) . . . . . 51
γ) Das Recht der Ernennung und Abberufung von Liquidatoren bei Gericht . . . . . 56
3. Das Anfechtungsrecht . . . . . 61
§ 3. Die Vermögensrechte des Aktionärs . . . . . 64
a) Das Dividendenrecht . . . . . 64
b) Das Recht auf die Liquidationsquote . . . . . 68

Seite
c) Außergewöhnliche Vermögensrechte . . . . . 71
α) Gründer- und Prioritätsaktien . . . . . 71
β) Emission von Obligationen . . . . . 80
γ) Bauzinsen . . . . . 82

Drittes Kapitel.

**Das Klagerecht des Aktionärs gegen Vorstand und Aufsichtsrat.**

Die Haftung des Vorstandes, der Liquidatoren und des Aufsichtsrates im allgemeinen; ist ein direktes Klagerecht des Einzelaktionärs gegen diese Organe begründet? . . . . . 87

# Literaturverzeichnis.


**Bachmann,** Die Sonderheitsrechte des Aktionärs. Zürich 1902.

**Behrend,** Lehrbuch des Handelsrechts. Berlin 1896.

**Cosack,** Lehrbuch des Handelsrechts. 5. Aufl. Stuttgart 1900.

**Denkschrift** = Denkschrift zum Entwurf eines Handelsgesetzbuchs und eines Einführungsgesetzes. (Reichstag 9. Legislaturperiode. 4. Session. 1895—97.)

**Däumling,** Erlanger Dissertation. Die Minderheitsrechte des Aktionärs.

**Esser,** Die Aktiengesellschaft nach den Vorschriften des Handelsgesetzbuchs für das Deutsche Reich vom 10. Mai 1897. Berlin.

**Glünicke,** Die Klagen der einzelnen Aktionäre gegen Vorstand und Aufsichtsrat.

**Gerber,** System des deutschen Privatrechts von C. F. von Gerber. Neu bearbeitet von Konrad Cosack. 17. Aufl. Jena 1895.

**Goldmann,** Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897. Berlin 1905.

**Gaupp-Stein,** Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich. 6. und 7. Aufl. Tübingen.

**Hagen** in Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. 42. Jahrg. Berlin 1898.

**Holdheim,** Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen, Steuer- und Stempelfragen.

**Jaeger,** Die Konkursordnung auf der Grundlage des neuen Reichsrechtes. Berlin 1899.

**Kahn,** Das Börsengesetz vom 22. Juni 1896. Erläutert von Dr. Julius Kahn. München, C. H. Beck.

**Lehmann, K.,** Das Recht der Aktiengesellschaften. Bd. 1 1898. Bd. 2 1904.

**Lehmann-Ring,** Kommentar zu den deutschen Nebengesetzen, HGB. Berlin 1902.

**Makower,** Handelsgesetzbuch mit Kommentar. 12. Aufl. Berlin 1899.

**Oechelhäuser,** Nachteile des Aktienrechts.

**Oertmann,** Das Recht der Schuldverhältnisse. Berlin 1899.

**v. Pechmann-Petersen,** Kommentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch. 3. Aufl. Leipzig 1890.

**Pinner,** Das deutsche Aktienrecht. Berlin 1899.

**Planck,** Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. 2. Aufl. Berlin 1898.

**Rausnitz,** Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1898 und das preußische Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit vom 21. September 1899. Berlin 1900.

**Renaud,** Das Recht der Aktiengesellschaften. 2. Aufl. Leipzig 1875.

**Rießer,** Die Neuerungen im Aktienrecht.

**Rheinganum,** Rechte der Aktionäre. Frankfurt a. M. 1881.

**Sehling,** Die zivilrechtlichen Gesetze des Deutschen Reichs. 3. Aufl. Leipzig 1902.

**Simon,** Die Bilanzen der Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien. Berlin.

**Staub,** Kommentar des Handelsgesetzbuchs. 6. und 7. Aufl. Berlin 1900.

**Stier-Somlo,** der Aufsichtsrat der Aktiengesellschaft. Reformfragen und Bedenken. Leipzig 1905.

RGE. = Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
ROHG. = Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.

---

Die Abkürzungen entsprechen den „Vorschlägen des Deutschen Juristentags für die Art der Anführung von Rechtsquellen, Entscheidungen und wissenschaftlichen Werken“ (Berlin 1905. Guttentagsche Verlagsbuchhandlung).

# Einleitung.

## Die Begrenzung des Themas und die rechtliche Stellung des Aktionärs im allgemeinen.

Die vorliegende Arbeit bezweckt die Darstellung der rechtlichen Stellung des Aktionärs unter Berücksichtigung seines Klagerechts gegen Vorstand und Aufsichtsrat, wie sie sich ex lege des Handelsgesetzbuchs vom 10. 5. 1897 ergibt. Sie hat deshalb nicht die Absicht, sich mit denjenigen Fällen zu beschäftigen, in welchen die Rechtslage des Aktionärs nach Bürgerlichem Gesetzbuche zu beurteilen wäre. Besonders im 3. Kapitel wird infolgedessen nur kurz verwiesen werden auf die nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über unerlaubte Handlungen[1]) zu behandelnden Klagen des Aktionärs ex delicto.

Noch enger wird die vorliegende Arbeit insofern begrenzt werden, als die nicht im Handelsgesetzbuch erwähnten Bestimmungen für die rechtliche Stellung des Aktionärs keine Berücksichtigung finden können. Namentlich bei den außergewöhnlichen Vermögensrechten wird diese Einschränkung von Bedeutung sein. Nur eine Ausnahme soll gemacht werden bei der Erörterung über die nicht im Gesetz erwähnte Emission von Prioritätsobligationen, hauptsächlich aus dem Grund, um die begriffliche Trennung solcher Prioritätsobligationen von den sogen. Prioritätsaktien erkennen zu lassen, dann aber auch, weil tatsächlich in der Literatur über diese Prioritätsobligationen

[1]) §§ 823 ff.

in einer großen Reihe von Fällen der Unterschied zwischen der Stellung der Prioritätsobligationäre und der Prioritätsaktionäre verwischt ist.

Im 3. Kapitel handelt es sich nur um die Klagen der Gesellschaft event. der einzelnen Aktionäre gegen die beiden Organe der Aktiengesellschaft, gegen Vorstand und Aufsichtsrat; infolgedessen werden alle die Klagen keine Berücksichtigung finden, die nicht begründet sind in der Tätigkeit von Vorstand und Aufsichtsrat als Gesellschaftsorgane, also etwa Klagen gegen Gründer und ähnliche. Überhaupt soll als Voraussetzung für das im 3. Kapitel zu erörternde Klagerecht gelten, daß die Aktiengesellschaft wirklich existent ist, während besonders im 1. Kapitel auch eine Reihe von Bestimmungen Erwähnung finden müssen, die vor der wirklichen Existenz der Aktiengesellschaft für die Rechtsstellung des späteren Aktionärs von Bedeutung sind. Die Existenz der Aktiengesellschaft dauert aber fort im Liquidationsstadium; da gemäß § 295 des HGB. die Vorstandsmitglieder die geborenen Liquidatoren sind, werden auch allgemein die Grundsätze über die Haftbarkeit der Liquidatoren Aktionären gegenüber kurz berührt werden.

Zur Frage der rechtlichen Stellung des Aktionärs im allgemeinen erscheint es notwendig, eine kurze Erörterung über den rechtlichen Charakter der Aktiengesellschaft vorauszuschicken. Man hat gerade in Deutschland lange über diese Frage gestritten. Die deutsche Praxis ging allerdings bereits vor etlichen 40 Jahren zu der Ansicht über, daß man die Aktiengesellschaft als eine juristische Person aufzufassen habe, und diese Auffassung, die hauptsächlich von Hermann und Renaud gegen eine Reihe von meist der romanistischen Schule angehörigen Gelehrten verteidigt wurde, darf heute als die herrschende angesehen werden.

Die moderne Aktiengesellschaft ist juristische Person meist privatrechtlicher Natur.

Die Aktiengesellschaft bedarf zu ihrer Entstehung eines bestimmten Grundkapitals. Dieses wird aufgebracht durch die Mitglieder der Gesellschaft, die Aktionäre. Sie geben das Kapital, damit die Gesellschaft mit ihm Gewinne erziele, um es

nach der Auflösung der Gesellschaft wieder an sich zu nehmen.[1]) Das Interesse, welches also der Aktionär durch seine Einlage an der Gesellschaft beweist, wird in zweifacher Weise belohnt: 1. er nimmt teil an dem herausgewirtschafteten Gewinn und hat 2. Anspruch auf die seinem Aktienbesitz entsprechende Vermögensquote bei einer Liquidation der Gesellschaft. Der Aktionär ist demnach wirtschaftlich, vermögensrechtlich auf das engste mit der Aktiengesellschaft verknüpft. Diese vermögensrechtliche Stellung des Aktionärs führt aber unbedingt dazu, daß ihm Gelegenheit geboten wird, zu einer möglichst günstigen Gestaltung seiner Vermögensverhältnisse beizutragen. Zu diesem Zwecke werden ihm sogen. Mitverwaltungsrechte eingeräumt. In erster Linie sollen diese Rechte den Interessen der Gesellschaft dienen. Gerade in bezug auf ihre Realisierung unterscheiden sie sich daher vollständig von den Vermögensrechten. Alle Mitverwaltungsrechte sind dem Majoritätswillen der Mitglieder unterworfen. Ihre Geltendmachung erfolgt deshalb in der Generalversammlung. Aber der Gesetzgeber hat sehr wohl erkannt, daß in vielen Fällen bei diesen Mitverwaltungsrechten das persönliche Interesse des Einzelaktionärs durch den Majoritätsbeschluß der Mitaktionäre in einer Weise geschädigt werden kann, die ein unbedingtes Zurücktreten hinter den Willen der Majorität niemals rechtfertigen würde. Aus dieser Erwägung sind die sogen. Minderheitsrechte entstanden, d. h. Rechte, die den Vertretern eines Bruchteils des Grundkapitals, einer Aktionärfraktion, zustehen, und die teils innerhalb, teils außerhalb der Generalversammlung geltend gemacht, die Ausführung eines Majoritätsbeschlusses verhindern oder sogar positiv den eigenen Willen durchsetzen können.

Die bisher erwähnten Rechte stützen sich ohne Ausnahme auf die Mitgliedschaft des Aktionärs, sie sind mit anderen Worten Mitgliederrechte. Verletzt die Generalversammlung in ihren Beschlüssen ein derartiges Recht, so sind diese Beschlüsse für eine beschränkte Frist anfechtbar.

---

[1]) vgl. Lehmann Bd. 1 S. 243.

Der Aktionär hat aber noch eine andere Klasse von Rechten, die sogen. Gläubigerrechte. Obwohl es an und für sich bei diesen Gläubigerrechten nicht notwendig ist, daß der Betreffende überhaupt Aktionär ist, so hat der Aktionär selbst oft Ansprüche, die seiner Mitgliedschaft entspringen und später Gläubigerrechte werden. Dahin gehört vor allen Dingen das Recht auf festgestellte Dividende. Die Verletzung solcher Rechte legitimiert den Aktionär bezw. den Gläubiger zur Erhebung einer direkten Klage gegen den Verletzenden nach den allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen über die Gläubiger- oder Forderungsrechte. Mit der gemachten Zweiteilung dürfte allgemein der verschiedenartige Charakter der Aktionärrechte festgestellt sein.

Die ausführlicheren Unterscheidungen bleiben dem 2. Kapitel der Arbeit vorbehalten.

Erstes Kapitel.

# Die Pflichten des Aktionärs.

## Die Einlagepflicht des Aktionärs.

### Beschränkte Haftung des Aktionärs.

Die Pflichten des Aktionärs beschränken sich im wesentlichen auf eine Hauptpflicht, die sogen. Einlagepflicht, d. h. der Aktionär ist verpflichtet, den im voraus festgesetzten Betrag seiner Einlage zu leisten; nur für die Höhe dieses Betrages haftet er. Der alte Satz des code de commerce Art. 33:

„Les associés ne sont passibles que de la perte du montant de leur intérêt dans la société"

bildet das Kennzeichen der modernen Aktiengesellschaft; den anderen Erfordernissen ist nur eine sekundäre Rolle beizumessen.[1])

Eine weitere persönliche Haftung des Aktionärs für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft ist ausgeschlossen; davon bildet auch der § 217 des HGB. keine Ausnahme; denn die dort Gläubigern gegenüber statuierte direkte Haftung des Aktionärs, der den Vorschriften des Gesetzbuches zuwider Zahlungen von der Gesellschaft empfangen hat, basiert nicht auf der Aktionäreigenschaft des Betreffenden, sondern lediglich auf der rechtswidrigen Ausübung derselben.[2])

Auch nicht durch Majoritätsbeschluß in der Generalversammlung können den einzelnen Aktionären weitere Leistungs-

[1]) vgl. Lehmann I S. 2.
[2]) vgl. Staub, Komm. § 175 Anm. 15.

verpflichtungen auferlegt werden. Mit der Liberierung seiner Aktie, d. h. mit der durchgeführten Einzahlung des Nennbetrages derselben ist der Aktionär von weiteren Einlagepflichten entbunden. Selbstredend steht nichts im Wege, daß er freiwillig Zuschüsse leistet, aber auch daraus kann er nicht etwa ein Recht auf Bevorzugung anderen Aktionären gegenüber, die diese Zuschüsse nicht leisten wollen, herleiten. In vermögensrechtlicher Beziehung ist also in der modernen Aktiengesellschaft das Prinzip der sogen. „beschränkten Haftung der Mitglieder der Gesellschaft" durchgeführt. Eigentlich nur in einem Falle wird im deutschen Aktienrecht dieses Prinzip durchbrochen, und zwar bei der Überpariemission der Aktien. Die Mitglieder bringen hier eine über den Nominalbetrag der Aktie hinausgehende Einlagesumme auf, sie leisten ein Aufgeld, Agio genannt. Trotzdem eine solche Leistung dem reinen Charakter einer Aktiengesellschaft widerspricht, wird sie im Gesetzbuch im § 184 ausdrücklich anerkannt, unter der Bedingung, daß der Gesellschaftsvertrag die Zulässigkeit der Überpariemission vorsieht oder eine diesbezügliche Statutenänderung vor Ausgabe der Aktien die Zulässigkeit ausspricht.[1])

Ob auch andere mitgliedschaftliche Verpflichtungen dem Prinzip der beschränkten Haftung unterlägen, war lange Streitfrage. Ein kleiner Teil der Theoretiker trat für absolute Durchführung des Prinzipes ein und hielt z. B. die Auferlegung von Vermögensstrafen bei Zuwiderhandlungen für nicht durch den Gesellschaftsvertrag festsetzbar. Der größere Teil jedoch glaubte die beschränkte Haftung nur auf die mitgliedschaftlichen Einlagen anwenden zu können; da Vermögensstrafen aber zu diesen nicht zu rechnen sind, vielmehr als sekundäre Leistungen betrachtet werden müssen, so steht einer Festsetzung derselben im Statut nichts entgegen.[1]) Das Gesetz hat im § 218 diese Meinung der Majorität endgültig akzeptiert.

[1]) Von der Überpariemission ist sehr wohl zu unterscheiden der Verkauf von Aktien über pari.

[2]) vgl. Staub, Komm. § 211

Periodisch wiederkehrende Naturalleistungen.

Die Verpflichtungen des Aktionärs sind im modernen Aktienrecht bedeutend erweitert worden. Während nach dem alten Handelsgesetzbuch eine Heranziehung des Aktionärs zu besonderen Leistungen vollständig ausgeschlossen war, kann heute gemäß § 212 des HGB. die Auferlegung von periodisch wiederkehrenden Naturalleistungen durchgeführt werden. Die Einlageverpflichtung des Aktionärs wird also heute nicht mehr durch § 211 allein, sondern durch die §§ 211 u. 212 in der Weise erschöpft, daß die Begrenzung der Kapitalverpflichtung des Aktionärs auf den Aufgabekurs unbedingte, nicht durch Statut abänderbare Vorschrift ist, und die Auferlegung von Verpflichtungen zu periodisch wiederkehrenden Naturalleistungen gesetzlich erlaubt wird. Die Veranlassung zur Schaffung des § 212 ist dadurch gegeben worden, daß ursprünglich das Reichsgericht die in den Statuten der Rübenzuckeraktiengesellschaft auferlegten Verpflichtungen zum Bau und zur Lieferung von Rüben als gesellschaftliche Verpflichtungen nicht anerkennen wollte.[1]) Nach Entstehen des § 212 ist es jetzt ins Belieben der Aktiengesellschaften gestellt, den Aktionären neben den Kapitaleinlagen noch gewisse andere Leistungen aufzuerlegen. Diese können natürlich verschiedener Art sein; aber sie müssen unserer Auffassung nach solche sein, die zwar nicht genau zu bestimmten Terminen wiederkehren, die aber von vornherein als mehrmals vorkommend gedacht werden können und so auch schon durch Statut vorausgesehen worden sind.

Der Auffassung Staubs, Cosacks, Makowers,[2]) die es nach § 212 für erlaubt halten, den Aktionären eine einmalige oder mehrere bestimmte nicht wiederkehrende Leistungen aufzuerlegen,[3]) können wir nicht beistimmen. Uns scheint vielmehr Pinners Auffassung in dieser Hinsicht einleuchtender.[4])

[1]) vgl. Staub, Komm. § 212 Anm. 1.
[2]) s. dieselben Komm. § 212.
[3]) s. Staub § 212 Anm. 3.
[4]) vgl. Pinner S. 94, 95.

Es ist unverständlich, warum der Gesetzgeber die Worte: „periodisch wiederkehrend“ ausdrücklich erwähnt und nicht, wenn er die Auffassung der obigen Autoren teilte, einfach sagen würde: Neben den Kapitaleinlagen kann im Gesellschaftsvertrage den Aktionären die Verpflichtung zu nicht in Geld bestehenden Naturalleistungen auferlegt werden. Auch die Entstehungsgeschichte dieses Paragraphen scheint uns dieser Auffassung zu widersprechen; so weitgehende Zugeständnisse hat der Gesetzgeber sicherlich nicht machen wollen. Man darf niemals vergessen, welche Vorgänge den Gesetzgeber zur Schaffung des § 212 bestimmt haben (s. oben S. 7).

Sehr eingehend verbreitet sich Goldmann über diesen Punkt. Er vertritt unsere Ansicht in schärfster Weise, indem er die erwähnte Auslegung von Staub und Cosack geradezu als eine Umgestaltung, niemals aber als eine mögliche Auslegung des § 212 Abs. 1 ansieht.[1])

Auch ist nicht einzusehen, warum nach § 212 die Auferlegung einer einmaligen Verpflichtung anerkannt werden muß; für einen solchen Fall würde der Aktionär doch einfach als Dritter mit der Gesellschaft kontrahieren können.[2])

Dagegen müssen wir der Auffassung Staubs, daß immerwährende, fortdauernde Leistungen, gleichviel welcher Art, nicht auferlegt werden können, beistimmen.

Mit dieser Meinung wenden wir uns insbesonders gegen Lehmann,[3]) der es offenbar auf Grund des § 212 in Verbindung mit § 218 des HGB. für zulässig erklären will, daß durch die Satzung neben dem Kapital auch die Person des Aktionärs an sich zu Dienstleistungen herangezogen werden könne. Auch hier scheint uns die Entstehungsgeschichte des § 212 entschieden zu widersprechen, abgesehen davon, daß wir die Gleichbehandlung dieser Art von Leistung mit der durch Gesetz erlaubten Auferlegung von Strafen bei Zuwiderhandlungen

---

[1]) vgl. Goldmann S. 909.

[2]) vgl. Goldmann S. 910 oben; dagegen Staub Anm. 3; Cosack S. 641.

[3]) s. Lehmann I S. 220.

wegen der Verschiedenartigkeit der Leistung nicht für gerechtfertigt halten. Der § 218 will nur Drohungsmittel sein für die rechtzeitige Einzahlung seitens des Aktionärs.

Goldmann vertritt für diese Frage die Auffassung Lehmanns; jedoch entwickelt er sie anders. Er führt aus, daß der Begriff der „wiederkehrenden Leistungen" nicht zu eng gefaßt, daß insbesondere nicht die Verpflichtung zur Übernahme eines Gesellschaftsamtes ausgenommen werden dürfe. Denn, sagt er weiter, es liegt nicht in dem Begriffe der „wiederkehrenden" Leistung, daß ihre Wiederkehr eine lediglich periodische sein müsse.[1]) Eine wiederkehrende Leistung ist und bleibt aber doch immer etwas anderes als eine ständige Leistung, wie sie Goldmann hier zulassen will. Weshalb hat denn der Gesetzgeber das Wort „wiederkehrende" überhaupt in den Gesetzestext aufgenommen?[2]) Wenn man den gesetzgeberischen Grund zur Schaffung des § 212, wie ihn die Denkschrift erläutert, betrachtet, so glauben wir mit Recht sagen zu können, daß der Gesetzgeber durch diesen Paragraphen nicht die Möglichkeit der Heranziehung des Aktionärs zu persönlichen Dienstleistungen normieren wollte. Die Denkschrift selbst braucht einen sehr einschränkenden Satz bei Besprechung der Ausdehnung der Beitragspflicht der Aktionäre auf andere Leistungen. Sie sagt: „An sich widerspricht es auch dem Wesen der Aktiengesellschaft nicht, die Beitragspflicht der Aktionäre auch auf andere Leistungen auszudehnen. Immerhin wird man in dieser Beziehung nicht weitergehen dürfen, als das Bedürfnis verlangt." Damals ergab sich ein Bedürfnis dieser Art, weil eine wichtige Gattung industrieller Unternehmungen, nämlich die Rübenzuckerfabriken, wie schon oben erwähnt, durch die in der Praxis erfolgende Auslegung des Art. 219 des alten HGB. in sehr erhebliche Schwierigkeiten geraten war, indem nämlich Statutenbestimmungen, die außer der Kapitaleinlage den Aktionär zu sonstigen Leistungen — nämlich zu wiederkehrenden Rübenlieferungen — verpflichteten, wenn auch nicht

[1]) vgl. Goldmann S. 910.
[2]) vgl. oben S. 8.

gerade für völlig unwirksam so doch höchstens als selbständige Nebenverträge der Gesellschaft mit ihren Mitgliedern anerkannt wurden. Solche und ähnliche Fälle hat der Gesetzgeber durch die Schaffung des § 212 Abs. 1 treffen wollen. Veranlassung gaben „wiederkehrende“ Leistungen von Aktionären der Rübenzuckerfabriken. Sollte der Gesetzgeber nicht besonderen Wert auf dieses Wort „wiederkehrend“ gelegt haben? Und nach allgemeinem Sprachgebrauch muß man dann an Leistungen denken, die sich von Zeit zu Zeit wiederholen. Wie die Zeiträume sind, ob bestimmt oder unregelmäßig periodisch, darauf kann es selbstredend nicht ankommen. Die ständige persönliche Dienstleistung wird aber niemand im gewöhnlichen Sprachgebrauche als eine „wiederkehrende“ Leistung bezeichnen.

Was der Aktionär für seine Leistung zu beanspruchen berechtigt ist, darüber sagt das Gesetz nichts; nur setzt es im § 216 die Maximalgrenze der Bewertung von Leistungen der Aktionäre insofern fest, als eine den Wert der Leistung nicht übersteigende Vergütung ohne Rücksicht auf die Höhe des Reingewinns für zulässig erklärt wird.[1]) Selbstredend kann eine den Wert übersteigende Vergütung mit der Maßgabe, daß sie aus dem jährlichen Reingewinn zu zahlen ist, vereinbart werden.[2]) Ohne weiteres auch ist einleuchtend, daß Aktionäre, die eine den Wert übersteigende **nicht** aus dem Reingewinn erfolgende Vergütung für ihre Leistungen erhalten, damit den Vorschriften des Handelsgesetzbuches entgegen Zahlungen von der Gesellschaft empfangen haben, die ihre Haftung für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft begründen.[3]) Nach der negativen Seite hin läßt das Gesetz dem Gesellschaftsvertrag absolut freien Spielraum, so daß also eine Vergütung für Leistungen der

---

[1]) Bei den Rübenbauaktiengesellschaften geschieht die Festsetzung der Vergütung an die Aktionäre gewöhnlich durch Majoritätsbeschluß in der Generalversammlung nach Vorschlag des Preises durch den Vorstand oder den Aufsichtsrat der Gesellschaft. Andere Arten der Festsetzung sind natürlich statutarisch als erlaubt zu erachten.

[2]) vgl. Goldmann, Komm. S. 925.

[3]) vgl. § 217 des HGB. Ebenso Goldmann, Komm. S. 925; Staub Anm. 3 zu § 216.

Aktionäre bei Nichtvorhandensein einer diesbezüglichen statutarischen Vorschrift überhaupt nicht gewährt zu werden braucht.[1])

War in dem ursprünglichen Statut eine Verpflichtung zu wiederkehrenden Naturalleistungen überhaupt nicht vorgesehen und soll nun eine solche Verpflichtung in den Gesellschaftsvertrag aufgenommen werden, so kann dies natürlich nur mit Zustimmung der Belasteten geschehen. Nicht notwendig ist es, daß die Verpflichtung allen Aktionären gleichzeitig auferlegt wird. Mit ihrer Zustimmung können Gruppen von Aktionären und sogar einzelne bestimmte Aktionäre belastet werden. Auch steht richtiger Auffassung nach nichts im Wege, solchen belasteten Aktionären nicht Belasteten gegenüber Vergütungen bezw. Gewinnvorteile zuzusichern, wobei die gesetzlichen Vorschriften des § 186 d. HGB. beobachtet werden müssen, d. h. ohne Aufnahme der seitens der Gesellschaft mit dem Aktionär getroffenen Verabredungen in den Gesellschaftsvertrag sind dieselben der Gesellschaft gegenüber unwirksam.[2])

Ist nun aber mit Zustimmung des Aktionärs eine Belastung seinerseits statutarisch festgelegt, so erwächst ihm daraus die Pflicht, die Verpflichtungen genau nach den Bestimmungen der Satzung auszuführen. Die Gesellschaft hat ein Klagerecht gegen ihn bei Nichterfüllung. Die Bestimmung des § 212 Abs. 2 HGB. betr. Vertragsstrafen für Nicht- bezw. nicht gehörige Erfüllung schließt eine nach Bürgerlichem Gesetzbuch zu behandelnde Verzugs- resp. Schadenersatzklage nicht aus. Weitere Mittel, gegen den Aktionär vorzugehen, spricht Staub der Gesellschaft nur für den Fall zu, daß der Gesellschaftsvertrag solche Mittel im voraus festgesetzt hat. Namentlich hält er unter dieser Voraussetzung für diesen Fall das später eingehend zu erörternde Kaduzierungsverfahren[3]) für anwendbar. Wir möchten

---

[1]) Anderer Ansicht scheint Lehmann Bd. 2 S. 374 zu sein.

[2]) Staub und Goldmann stimmen unserer Auffassung bei (vgl. Staub, Komm. § 212 Anm. 6 u. 7; Goldmann § 212 III); anderer Ansicht Pinner S. 96.

[3]) Das Kaduzierungsverfahren besteht darin, daß an den nicht einzahlenden Aktionär eine dreimalige öffentliche Zahlungsaufforderung gerichtet wird, mit Androhung der Kaduzierung seiner Aktien, nebst der Ver-

uns dieser Auffassung Staubs nicht anschließen; denn wir glauben, daß das Kaduzierungsverfahren als Strafmittel für Aktionäre erlaubt worden ist, die ihre Kapitaleinlage nicht pünktlich oder überhaupt nicht zahlen. Mit der Androhung des Kaduzierungsverfahrens wird lediglich bezweckt, die betreffenden Aktionäre anzuhalten, möglichst sofort oder zu einem bestimmten Termin ihre Einlagen zu machen oder m. a. W. das Grundkapital aufzubringen. Der Gesetzgeber hat hier wie in vielen Fällen im Aktienrecht hauptsächlich an das Interesse der Gläubiger der Gesellschaft gedacht, die ihre Forderungsrechte ja niemals gegen die Aktionäre direkt geltend machen können, sondern denen lediglich das Grundkapital verhaftet bleibt. Die Nebenleistungen, von denen im § 212 die Rede ist, haben mit der Aufbringung des Grundkapitals nichts zu tun. Daher scheint uns auch ein Kaduzierungsverfahren, trotzdem die Praxis eine Reihe von Belegen liefert und auch das Reichsgericht eine diesbezügliche Statutenvorschrift als gültig anerkennt, für diesen Fall nicht gerechtfertigt.[1] [2])

Aus der Fassung des § 212 geht hervor, daß er nur für solche Aktiengesellschaften Bedeutung hat, deren Aktien nicht Inhaber-, sondern Namensaktien sind, denn es würde dem Charakter einer Inhaberaktie widersprechen, wenn für ihre Veräußerung die Zustimmung der Gesellschaft erforderlich wäre.[3])

Wie gestaltet sich nun die Verpflichtung des Aktionärs zur Leistung gemäß § 212 im Falle einer Abandonnierung bezw. einer Veräußerung seiner Aktie? Ohne diesbezügliche statutarische Bestimmung ist eine Befreiung des Aktionärs bei der Abandonnierung ausgeschlossen. Er bleibt der Gesellschaft verpflichtet.[4])

---

lustigkeitserklärung seiner Mitgliederrechte und der Ausführung dieser Drohungen. (Näh. S. 23.)

[1]) Mit uns Lehmann Bd. 2 S. 374 Anm. 7.

[2]) Goldmann betont ausdrücklich, daß die sämtlichen Vorschriften der §§ 218—220 sich nur auf den Fall der durch Barzahlung von den Aktionären auf das Grundkapital zu machenden Einlagen, nicht auf den Fall der Sacheinlagen beziehen (vgl. Goldmann, Komm. zu § 219 I).

[3]) s. Staub Anm. 17; Goldmann IV, 1.

[4]) vgl. auch RGE. 17, 4; Pinner S. 96.

Bei der Veräußerung müssen wir zwei Fälle unterscheiden, nämlich 1. ob der Aktionär seine Anteile veräußert, wozu er regelmäßig der Zustimmung der Gesellschaft bedarf, oder ob er 2. das Objekt veräußert, aus welchem die Leistungen fließen. Diese Fälle hat Staub in der Kommentierung des § 212 einwandfrei erörtert und ist zu dem Resultat gekommen, daß bei Veräußerung des Anteils der Veräußerer von den rückständigen nicht, wohl aber von den weiteren Leistungen frei wird, welch letztere dem Erwerber zur Last fallen. Im Falle der Veräußerung des Objektes geht die Verpflichtung zur Leistung weiter und die Gesellschaft kann die ihr nach sonstigen Gründen zustehenden Ansprüche wegen Nichterfüllung im Wege der zivilrechtlichen Klage geltend machen.[1])

## Sacheinlagen.

Ehe wir die gesetzlichen Vorschriften besprechen, die gegeben sind, um die Realisierung der Verpflichtung zur Leistung der Bareinlage durchzuführen, wollen wir zunächst den Fall erörtern, daß Sacheinlagen seitens des Aktionärs gemacht werden. Im allgemeinen werden solche Sacheinlagen von Personen gemacht, die ihre Sachgesamtheiten einer Aktiengesellschaft übertragen wollen, oder wie der Geschäftsmann sich ausdrückt, die gründen wollen. Jedoch könnte diese laienhafte Ausdrucksweise juristisch leicht zu Irrtümern führen, da man an einen Verkauf der Sache des Aktionärs an die Gesellschaft für einen entsprechenden Aktienbetrag oder vielleicht an die Annahme der Sache der Gesellschaft an Erfüllungsstatt für eine von dem Aktionär zu leistende Geldzahlung denken könnte. Das alles ist nicht der Fall; es liegt ein Schuldverhältnis zwischen der Gesellschaft als Gläubigerin und dem Aktionär als Schuldner vor, ein Schuldverhältnis auf Grund der Vereinssatzung.[2]) Nach Goldmann, Komm. S. 809 bildet die in dem Gesellschaftsvertrag enthaltene auf die Leistung einer solchen Sacheinlage gerichtete Vereinbarung nicht einen neben dem

[1]) vgl. BGB. § 280; Staub § 212 Anm. 14 u. 15.
[2]) s. Lehmann-Ring, Komm. S. 390 Nr. 3.

Gesellschaftsvertrage bestehenden Vertrag, sondern eine derjenigen Abreden, welche in ihrer Gesamtheit den individuellen Gesellschaftsvertrag darstellen.[1])

Es ergibt sich aus der Stellung der Personen, die Sacheinlagen zu machen pflegen, daß sie ihre Einlagen pünktlich machen, und das ist wohl auch der Grund gewesen, weshalb das Gesetz über die Erzwingung von Sacheinlagen absolutes Schweigen beobachtet. Sollte nun doch der Fall eintreten, daß eine versprochene Sacheinlage, worauf die Gesellschaft zum Teil ihren Wirtschaftsbetrieb einrichten wollte, von dem Eigentümer der Sache nicht rechtzeitig oder überhaupt nicht gemacht würde, so wäre die Gesellschaft auf den gewöhnlichen zivilrechtlichen Klageweg beschränkt.[2])

Im allgemeinen wird der Sacheinleger für die gelieferten Sachgesamtheiten Aktien erhalten. Da wirft sich die Frage auf, ob es zulässig sein würde, dem Sacheinleger schon vor Lieferung der Sachgesamtheit Aktien zu geben? Wir halten das für nicht möglich; denn erst durch den Illationsvertrag, den Lehmann so treffend als einen Akt des Mitgliederwerdens bezeichnet, wird die Grundlage für die Ausgabe der Aktie an den Sacheinleger geschaffen. Beim Illationsvertrag handelt es sich um die Erwerbung der Mitgliedschaft, die an Aktienbesitz geknüpft ist; so darf er als Gesellschaftsvertrag nicht verwechselt werden mit dem Übernahmevertrag, der in den meisten Fällen reiner Kaufvertrag ist, und zwar handelt es sich um einen von den Gründern der Gesellschaft mit einem Dritten, der allerdings auch zu den Gründern gehören kann, abgeschlossenen Kaufvertrag, mithin also um einen Vertrag, der nicht Gesellschaftsvertrag ist, sondern selbständig neben diesem besteht.[3]) Daher kommt es, daß bei der Form der Leistung von Sacheinlagen immer die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs, insbesondere die Grundsätze über Kauf und Tausch entsprechende

[1]) vgl. RG. 2, 303 ff.

[2]) Dieser Fall ist nur als Beispiel gedacht, es ist absolut nicht notwendig, daß der Inferent Eigentümer des einzulegenden Gegenstandes ist zu der Zeit, wo er sich gültig verpflichtet (s. Staub, Komm. § 186 Anm. 6).

[3]) vgl. Goldmann S. 810, 15; Staub Anm. 8.

Anwendung finden. Die Eigentumsübertragung, der Gefahrübergang, die Haftung für Mängel des Einlageobjektes, die Folgen nicht rechtzeitiger Leistung, alle diese Fragen sind nach Bürgerlichem Gesetzbuch zu behandeln.

Es bleibt noch zu erwähnen, was das Gesetz als geeigneten Gegenstand zur Einlage ansieht. Gemäß den Motiven zur Aktiennovelle von 1884 S. 151 lautet die Antwort, daß jeder Wertgegenstand, der als Aktivum in die Bilanz aufgenommen werden kann, geeignet erscheint. Dazu gehört alles, was Verkehrsfähigkeit besitzt, materielle wie immaterielle Güter, also z. B. Sachen, Rechte, wie Firmenrechte, Patentrechte, auch eine bestimmte Kundschaft u. a. m. Wiederum kam es zu einem Streite unter den Theoretikern wegen der Dienstleistungen; hier wurde die Frage aufgeworfen, ob solche als Einlage geeignet erschienen. Die herrschende Meinung geht dahin, daß Dienstleistungen als nicht geeignet betrachtet werden müssen, aus dem einfachen Grunde, weil ihnen der Erwerbs- oder Herstellungspreis fehlt, der für einige gesetzliche Vorschriften notwendig ist, so bei dem gesetzlich verlangten Gründerbericht des § 191 Abs. 2.

Cosack versucht auf S. 637 seines Lehrbuches über Handelsrecht die entgegengesetzte Ansicht zu rechtfertigen, indem er sagt, daß die Verpflichtung zu einer Leistung an den Verein gleichbedeutend sei mit einer Forderung zugunsten des Vereins, so daß der Betreffende eine Forderung an sich selbst in den Verein einbringe; diese Forderung, die als Vermögensstück zu betrachten sei, genüge nach dem Wortlaute des Gesetzes zur Einlage. Cosack nimmt also an, daß es möglich sei, eine erst durch das Einlageversprechen begründete Forderung der Gesellschaft an den Aktionär einlegen zu können. Diese Ansicht können wir nicht teilen, denn erst nach Abgabe des Einlageversprechens stellt diese Einlage einen gewissen noch dazu unsicheren Vermögenswert dar, und das Gesetz hat doch offenbar nur an Einlagen gedacht, die an sich schon einen Vermögenswert repräsentieren.[1])

[1]) s. Pemsel i. Z. f. H. Bd. 36 S. 44.

Ebenso vertritt Goldmann die Ansicht Cosacks. Er folgert daraus, daß bei der bürgerlichen Gesellschaft und auch bei dem Gesellschafter der offenen Handelsgesellschaft die Arbeitsleistung sehr wohl geeignet sei, den Beitrag des Gesellschafters zu bilden, dies auch für die Aktiengesellschaft gelten müsse, da das Gesetz ganz allgemein von „Einlagen, die nicht durch Barzahlung zu leisten sind" spreche, auch außerdem die Arbeitskraft eines Aktionärs sehr wohl einen ganz bedeutenden Vermögenswert bilden könne. Es soll nicht bestritten werden, daß die Arbeitskraft eines Aktionärs einen sehr bedeutenden Vermögenswert für die Aktiengesellschaft bilden kann. Aber ist denn der Dienstleistungen einlegende Sacheinleger überhaupt schon Aktionär? Wir haben uns ausdrücklich auf den Standpunkt gestellt, daß der Illationsvertrag erst die Grundlage für die Ausgabe der Aktien an den Sacheinleger gibt. Wann repräsentieren nun diese Dienstleistungen für die Aktiengesellschaft einen Vermögenswert? Welchen Wert sollen z. B. die Gründer für solche Dienstleistungen in Ansatz bringen, da sie doch gemäß § 191 Abs. 2 HGB. die wesentlichen Umstände bezeichnen müssen, aus denen die Angemessenheit der für die Sacheinlagen gewährten Beträge ersichtlich ist? Die Gründer werden schwerlich in der Lage sein, diesen Erwerbswert der Dienstleistungen anzugeben, von Dienstleistungen, die noch geleistet werden müssen und die unter Umständen auch für die Aktiengesellschaft wertlos sein können. Auch eine Analogie mit den Vorschriften des bürgerlichen Rechtes und denjenigen über die offene Handelsgesellschaft konstruieren zu wollen, halten wir bei den in allen Punkten schrofferen Bestimmungen des Aktienrechtes für sehr gewagt. Im allgemeinen wird man sagen können, daß nur solche Sachen in das Aktivum einer Bilanz aufgenommen werden können, deren Erwerbs- oder Herstellungspreis ohne weiteres feststellbar ist, Sachen mit positivem, schon vorhandenem Vermögenswert.

Die von uns vertretene Ansicht wird geteilt von Staub,[1] Behrend,[2] Makower,[3] Simon[4] und Pinner.[5]

Das Gesetz spricht von den Sacheinlagen in dem vielseitigen § 186 und bestimmt daselbst Abs. 2, daß bei der Gründung getroffene Abreden über Sacheinlagen in den Gesellschaftsvertrag aufzunehmen sind, widrigenfalls sie der Gesellschaft gegenüber als unwirksam betrachtet werden müssen.

Von den Sacheinlagen gilt ebenso wie von den Bareinlagen, daß die Aktienausgabe nicht unter pari geschehen darf, d. h. der Wert der Sacheinlage soll zum mindesten dem Nennbetrage der Aktie gleich sein. Jedoch ist in der Praxis sehr häufig der Fall vorgekommen, daß die Sacheinlagen zu hoch abgeschätzt worden sind. Trotz aller Kriminalstrafen, die auf eine zu hohe Schätzung von Sacheinlagen gesetzt sind, bleibt es immer schwierig, dieselben wirklich zur Anwendung zu bringen, da ein böswilliges Handeln bei einer Schätzung nicht leicht zu beweisen ist.[6]

## Allgemeines über die Bareinlage.

Was das Gesetz unter Bareinlage versteht, hat es im § 195 Ziff. 6 ausgesprochen. Es erkennt als Barzahlung nur die Zahlung in deutschem Gelde, in Reichskassenscheinen, sowie in gesetzlich zugelassenen Noten deutscher Banken an. Jede andere Zahlung ist also ausgeschlossen, so z. B. die Hingabe von Wechselakzepten oder die Gutschrift eines Bankhauses.[7] Die Zahlung darf keine Scheinzahlung sein; das Geld muß bestimmt sein, Grundkapital der Gesellschaft zu werden; es muß Eigentum der entstehenden Aktiengesellschaft werden.[8] Die Verpflichtung

---

[1] Anm. 5.
[2] S. 746 Anm. 13.
[3] S. 383.
[4] S. 173.
[5] S. 28.
[6] vgl. die Haft- und Strafvorschriften des § 202 HGB. und des § 313 a. a. O.
[7] vgl. Entsch. d. RG. in Strafs. Bd. 26 S. 67 und Bd. 24 S. 9.
[8] vgl. Goldmann S. 847.

besteht von dem Momente der rechtlichen Existenz der Aktiengesellschaft. Alle zwischen Gründern und Zeichnern zustande gekommenen Abmachungen über frühere Einzahlung der gezeichneten Einlagen sind als besondere Verträge zu betrachten; Verträge, aus denen (vorausgesetzt, daß die Zeichnungsbedingungen solche Bestimmungen enthalten) den Gründern und sonstigen Organen der werdenden Aktiengesellschaft ein Klagerecht gegen die Zeichner zusteht. Auch werden die Zeichner, wenn sie die diesbezüglichen Bedingungen nicht einhalten, von der Liste gestrichen werden können. Unser Handelsgesetzbuch bestimmt, daß bevor die Gesellschaft zur Eintragung ins Handelsregister angemeldet wird, mindestens 25 % des Nennbetrages aller Aktien und bei Überpariemission der Mehrbetrag eingezahlt werden muß. Das ist so aufzufassen, daß auf jede einzelne Aktie dieser gesetzliche Betrag entfällt. Die Einzahlung muß auf jede einzelne Aktie geleistet werden; es ist nicht genügend, daß die Summe aller eingezahlten Beträge den auf sämtliche Aktien eingeforderten Betrag deckt.[1]) Es ist natürlich jedem Zeichner gestattet, sofort den ganzen Betrag zu zahlen; damit ist der Einlagepflicht Genüge getan. Zinsen kann jedoch der Aktionär für diese frühere Zahlung nicht verlangen. In den meisten Fällen werden die Einzahlungstermine durch den Gesellschaftsvertrag festgelegt; diese müssen dann eingehalten werden. Schwieriger werden die Rechtsverhältnisse, wenn das Statut solche Bedingungen nicht enthält. Es ist wohl anzunehmen, daß dann die Generalversammlung die betreffenden Termine durch Beschluß festzusetzen hat; mit der Durchführung des Beschlusses, d. h. der Eintreibung der betr. Raten wird in der Regel der Vorstand der Gesellschaft betraut werden. Die Eintreibung geschieht durch Aufforderung in den im Statut bekanntgegebenen Blättern. Muß der Aktionär dieser Aufforderung nachkommen, oder hat er event. Einreden? Wird er z. B. eine Einrede haben, wenn es dem Vorstande beliebte, nur einen Teil der Aktionäre aufzufordern, was doch sicher dem Prinzip der Gleichbehandlung aller Aktionäre widerspräche? Die Frage

[1]) vgl. Entsch. d. RG. in Strafs. Bd. 26 S. 67 u. 68.

ist mit nein zu beantworten. Das Gesetz spricht zwar nicht darüber. Er muß unserer Ansicht nach leisten und kann sich höchstens durch Interpellation der anderen Organe gegen den Vorstand beschweren. Auch würde unserer Ansicht nach der Einwand, daß ein Bedürfnis zur Einforderung in dem gegenwärtigen Momente nicht vorliege, nicht von der Leistung entbinden. Renaud behauptet ganz richtig S. 740 seines „Recht der Aktiengesellschaften", daß die statutenmäßige Bestimmung, es habe der Vorstand nach Bedürfnis der Gesellschaft die Ratenzahlungen auszuschreiben, sicherlich keinen anderen Sinn hat, als daß er je nach freiem Ermessen über das Vorhandensein eines solchen Bedürfnisses entscheiden soll. Wie in diesem Falle, so wird auch bei der Festsetzung der Termine in der Generalversammlung in der Durchführung dieses Generalversammlungsbeschlusses dem Vorstand eine freiere Stellung gewährt werden müssen.

Trotzdem die Aufrechnung seitens der Gesellschaft mit Verbindlichkeiten gegenüber dem Aktionär für zulässig erklärt wird (s. § 279), verbietet umgekehrt das Handelsgesetzbuch dem Aktionär, im Wege der Aufrechnung den schuldigen Einlagebetrag zu leisten. § 221 sagt ausdrücklich, daß eine Forderung an die Gesellschaft gegen die Leistungen des Aktionärs nicht aufgerechnet werden kann. Offenbar, weil das Gesetz aus Gründen eines dabei obwaltenden öffentlichen Interesses Gewicht darauf legt, daß die Gesellschaft das Grundkapital unverkürzt erhalte, wird dem Aktionär das Recht der Aufrechnung durch § 221 HGB. entzogen.[1]) Auch durch Statut wird dieses nicht zu erlauben sein. Die Vorschrift ist wohl ebenso wie diejenige über die Unmöglichkeit der Befreiung von diesen Leistungen als zwingend zu betrachten.[2]) Eine dieser Verbotsvorschrift zuwider erfolgende Aufrechnungserklärung des Aktionärs ermangelt deshalb der Wirksamkeit.[3])

---

[1]) vgl. Goldmann S. 941.
[2]) s. Lehmann II S. 382.
[3]) vgl. §§ 388 ff. BGB.; s. Goldmann, Komm. S. 941.

## Die Erzwingung der Bareinlage.

Im Gegensatze zu den Sacheinlagen finden sich zur Erzwingung der Bareinlagen im Gesetze eine Reihe positiver Vorschriften.

Die Haftung des Aktionärs wegen Säumigkeit wird in §§ 218—221 des HGB. geregelt. Zunächst bestimmt der § 218, daß bei nicht rechtzeitiger Einzahlung trotz Einforderung von dem für die Einzahlung bestimmten Termine ab Zinsen zu bezahlen sind. Wenn nicht statutarisch ein anderer Prozentsatz genehmigt ist, so wird sich die Höhe dieser Zinsen nach den allgemeinen Bestimmungen des HGB. § 352 zu richten haben. Der Aktionär würde 5 % Zinsen bezahlen müssen. Diese Zinsen sind nicht etwa als Verzugszinsen zu betrachten, d. h. es bedarf nicht des Vorhandenseins derjenigen Voraussetzungen, welche einen Verzug des Schuldners gemäß § 284 BGB. begründen, also keiner Mahnung des Aktionärs nach dem Eintritte der Fälligkeit[1]) und keines Verschuldens desselben.[2]) Von Rechtswegen tritt die Verpflichtung zur Zinszahlung ein.[3]) Die schuldhafte Verzögerung kann event. noch einen Anspruch der Gesellschaft auf Schadenersatz begründen gemäß den Vorschriften des BGB. § 288 Abs. 2.

Außerdem aber dienen statutarisch festgelegte Vertragsstrafen dazu, den Aktionär zu veranlassen, seiner Einlagepflicht pünktlich nachzukommen. Die Vertragsstrafen können im Gegensatze zu den Zinsen nur dann eintreten, wenn die Verzögerung aus Gründen geschieht, die der Aktionär zu vertreten hat; er haftet für Vorsatz und Fahrlässigkeit seiner selbst und seiner Gehilfen (BGB. § 276, 278). Es bleibt zu beachten, daß die Vertragsstrafe nur im ursprünglichen Gesellschaftsvertrage festgesetzt werden kann; ein späterer Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung, der Vertragsstrafen einführen wollte, würde gegen den

---

[1]) vgl. RG. Bd. 9 S. 44.

[2]) vgl. § 285 BGB.; vgl. Goldmann, Komm. S. 930.

[3]) Richtigerweise hat der § 218 des HGB. für diese Zinsen, die nicht Verzugszinsen sind, den in Art. 184 des bisherigen HGB. gebrauchten Ausdruck „Verzugszinsen“ fallen lassen.

§ 211 HGB. verstoßen und daher unzulässig sein.[1]) Auch kann die Vertragsstrafe nur für den Fall nicht rechtzeitiger Leistung der Einzahlungen, nicht für den Fall der Nichtleistung derselben festgesetzt werden.[2]) Der Aktionär, der nicht Kaufmann ist, kann gemäß § 343 BGB. auf seinen Antrag durch Urteil die verwirkte Strafe herabsetzen lassen, und zwar auf den angemessenen Betrag, wobei jedes berechtigte Interesse der Gesellschaft berücksichtigt werden muß. Dem Kaufmanne, der die Vertragsstrafe innerhalb des Betriebes seines Handelsgewerbes verspricht, bleibt dieses Recht gemäß § 348 HGB. versagt.[3]) Für die Haftung desselben muß der § 347 HGB., nicht die oben erwähnten Paragraphen des bürgerlichen Rechts, als Basis dienen.[4])

Nun könnte der Fall vorkommen, daß der Aktionär nach der Aufforderung zur Einzahlung seine Aktien veräußert. Würde er sich dadurch von der Haftung befreien? In der Tat ist der Erwerber der gegenwärtige Aktionär, und man sollte annehmen, daß nur er für Zinsen, Schadenersatz und Konventionalstrafe haftbar zu machen sei. Das ist jedoch nicht der Fall. Man wird mit Makower S. 466 Anm. 5 annehmen müssen, daß diese Nebenschuld mit dem Zeitpunkt der Nichtzahlung begründet wird, und daß derjenige, der damals Aktionär war, sich von seiner Verbindlichkeit nicht durch Veräußerung befreien kann. Daraus folgt weiter, daß für alle Nebenschulden in voller Höhe der zur Zeit der Fälligkeit der Einzahlung Anteilberechtigte, dann aber auch der Rechtsnachfolger als gegenwärtiger Aktionär haften, und zwar als Gesamtschuldner.

Die gleiche Ansicht wird geteilt von Ring, verneint von Goldmann, der die Veräußerung der Aktie für die Haftung für bedeutungslos hält und den Veräußerer so lange für allein haftbar erklärt, als nicht die Gesellschaft den Erwerber auf seinen Antrag in das Aktienbuch eingetragen hat.[5])

---

[1]) vgl. ROHG. Bd. 19 S. 301/02.
[2]) vgl. Goldmann S. 931.
[3]) vgl. Goldmann S. 931.
[4]) vgl. ausführlich Staub, Komm. § 218 Anm. 6.
[5]) vgl. Goldmann S. 930.

Welchem Konto die Zahlung, die die Gesellschaft infolge dieser Nebenleistungen erhält, zugeschrieben werden müsse, sagt das Gesetz nicht. Meistens faßt man sie als Reingewinn auf.[1]) Von den Zahlungen von Zinsen und Konventionalstrafen kann die Gesellschaft den Aktionär entbinden im Gegensatz zu den schroffen Bestimmungen des § 221, der eine Befreiung von Einlagen bezw. Regreßverpflichtungen verbietet. Im Konkurs des Aktionärs finden die Vorschriften des § 17 KO. Anwendung. Dem Konkursverwalter muß das Recht zugestanden werden, die erforderliche Volleinzahlung des Aktienbetrages vorzunehmen, und zwar muß er, wenn er dies tut, aus der Masse leisten (§ 59 Nr. 2 KO.). Selbstredend kann er auch die Erfüllung, d. h. die Einzahlung der eingeforderten Beträge, ablehnen. Im übrigen wird die Gesellschaft im Konkursverfahren als Konkursgläubigerin zu betrachten sein, da die Gesellschaft bereits erfüllt hat, der säumige Aktionär aber nicht. Es liegt ein Fall der Nichtzahlung vor. Der Ansicht Goldmanns, daß es sich im vorliegenden Fall nur um eine einseitige Schuldverpflichtung des Aktionärs handele, da die Bedingung, die eingeforderten Beträge rechtzeitig zu zahlen, seinem Mitgliedschaftsrecht anhafte, können wir uns nicht anschließen. Das Rechtsverhältnis zwischen Aktionär und Gesellschaft beruht auf einem gegenseitigen Vertrage im Sinne des § 320 des BGB. Die Gesellschaft ist eben zur Leistung der Aktien verpflichtet. Das geht auch daraus hervor, was Goldmann selbst zugibt, daß der Aktionär im Konkurse der Gesellschaft die Einzahlung dann verweigern kann, wenn die Konkursmasse die Aktien nicht gewähren kann, weil sie dieselben bereits an Dritte ausgehändigt hat.[2]) Die Tatsache, daß beim Konkurs der Gesellschaft dem Aktionär nicht das Recht gegeben ist die Einzahlung zu verweigern,[3]) widerspricht dieser Ansicht nicht, denn die Einzahlung bedeutet lediglich Erfüllung der vom Aktionär aus dem gegenseitigen Vertrage geschuldeten Leistung. Außer-

---

[1]) vgl. Ring Nr. 6; Staub Anm. 13; Pinner S. 108; Goldmann S. 931.

[2]) vgl. ROHG. 19, 235; Pinner S. 108.

[3]) vgl. ROHG. 20, 275; Pinner S. 108; Staub Anm. 15.

dem können auch die Folgen des § 219, die unten eingehend besprochen werden, eintreten.[1])

Wir haben früher die Anwendbarkeit des Kaduzierungsverfahrens bei Aktionären, die mit Leistungen, wie sie § 212 vorsieht, im Verzuge sind, geleugnet. Für die Erzwingung der Bareinlage aber regelt § 219 dieses Kaduzierungsverfahren folgendermaßen:

Nachdem die Aufforderung an die Aktionäre gemäß § 218 Abs. 3 ohne Erfolg war, ist der Aktionär als säumig zu betrachten. Das im Gesellschaftsvertrag als zuständig für die Durchführung des Kaduzierungsverfahrens angegebene Organ beschließt die Einleitung des Verfahrens gemäß der gesetzlichen Bestimmung des § 219. An alle säumigen Aktionäre hat sodann die Aufforderung gerichtet zu werden, innerhalb einer bestimmten angemessenen Frist der Verpflichtung zur Bareinlage nachzukommen, widrigenfalls die Verlustigerklärung des Anteilrechtes erfolgen würde. Diese Aufforderung geschieht dreimal in den Gesellschaftsblättern (§ 182 Abs. 3). Ehe die Termine abgelaufen sind, ist der säumige Aktionär immer in der Lage, sich durch Zahlung der Verlustigerklärung zu entziehen; auch ohne diese Zahlung bleibt er bis zur Durchführung des Verfahrens Aktionär, hat also Stimmrecht. Sind aber die Termine verstrichen, so erfolgt die Verlustigerklärung; seine Aktienurkunde wird bedeutungslos. Der Aktionär ist nach dem Kaduzierungsverfahren seines Anteilrechtes, als auch jeglichen Vermögensrechtes der Gesellschaft gegenüber beraubt; der geleisteten Einzahlung geht er verlustig. Gemäß Abs. 4 des § 219 bleibt jedoch die Ausfallhaftung für alle Ausfälle an der Bareinlage bestehen. Eine Klage des auf diese Weise Ausgeschlossenen auf Feststellung der Ungültigkeit der Verlustigerklärung wegen Mangels ihrer sachlichen Voraussetzungen oder wegen eines Verstoßes ist natürlich zulässig; durch die Nichteinhaltung der gesetzlichen Vorschriften des § 219 entsteht zwischen der Gesellschaft und dem Aktionär keine rechtliche Wirkung. Die Verlustigerklärung

---

[1]) vgl. Staub S. 659; Komm. § 218 Anm. 15.

ist rechtsunwirksam.[1]) Wenn aber im Verlauf des Prozesses des Aktionärs gegen die Gesellschaft, die gemäß § 219 Abs. 4 gesetzlich vorgeschriebene neue Aktienurkunde in die Hände eines Vormanns gekommen sein sollte, so entsteht bei einem für den Kläger günstigen Ausgang des Prozesses die Frage, welche der Aktienurkunden als gültig zu betrachten ist. Nach der Ansicht des Reichsgerichts und der von Lehmann und Ring ist die neue Aktie die allein gültige, nach der Ansicht Staubs, Pinners, Makowers, Behrends gilt die alte als alleingültig. Beide Auffassungen können begründet werden. Die dritte Auffassung aber von Cosack und Rudorff, daß beide Aktienurkunden gültig wären, müssen wir verwerfen.

Bei der Begrenzung der gesamten Aktienbeträge durch das Grundkapital ist es unserer Ansicht nach nicht möglich, daß die Ersatzaktie und die ersetzte Aktie gültig bleiben.[2]) Das würde ja auch eine unzulässige Erhöhung des Aktienkapitals bedeuten.[3]) Das Reichsgericht vertritt in der erörterten Streitfrage die Ansicht, daß dem — wenn auch unter Verletzung der Gesetze geschehenen — Ausschlusse des Aktionärs die Bedeutung beizumessen ist, daß es bei der ausgesprochenen Unwirksamkeit der früheren Aktienurkunde sein Bewenden, die neue Aktienurkunde dagegen rechtswirksam und dem zu Unrecht ausgeschlossenen Aktionär lediglich der Schadenersatzanspruch gegen die Gesellschaft gewahrt bleiben müsse.[4])

Trotzdem der § 221 die Unmöglichkeit der Befreiung von den Rechtsfolgen des geschilderten Verfahrens nicht ausdrücklich erwähnt, muß diese Unmöglichkeit doch angenommen werden. Es liegt wohl in der Tendenz dieser Bestimmung, daß sie zwingend und der Parteivereinbarung entzogen sein soll.[5]) [6]) Es darf auch, wenn die förmliche Ausschreibung zum Zwecke der Kaduzierung erfolgt ist und trotzdem Aktionäre mit der

---

[1]) vgl. RG. 9, 41; Ring Nr. 5; Staub Anm. 5.
[2]) s. Lehmann-Ring S. 446; Komm. § 219 Nr. 5.
[3]) vgl. RG. Bd. 27 S. 53, 54.
[4]) vgl. RG. a. a. O.; Ring Nr. 5 und Goldmann S. 936.
[5]) vgl. Staub S. 662, Komm. § 219 Anm. 10; Pinner S. 110 3. Abs. 2.
[6]) vgl. auch Entw. 1 Nov. 1884 S. 128 ff.

Zahlung des ausgeschriebenen Betrages säumig bleiben, nicht mehr vom Belieben der Gesellschaft abhängen, den einen Aktionär seiner Rechte zu entsetzen, den andern aber im Besitze derselben zu belassen.[1])

Nicht diese Rechtsfolgen allein sind es, die das Nichtnachkommen der Bareinlageverpflichtung nach sich zieht. Selbst wenn alle Rechtsfolgen schon eingetreten sind, bleibt noch eine subsidiäre Haftung des Aktionärs. Dies kannte schon das alte Handelsgesetzbuch. Art. 223 bestimmt, daß der austretende Aktionär auf Höhe des Rückstandes für alle von der Gesellschaft eingegangenen Verbindlichkeiten auf ein Jahr, vom Tage des Austrittes an gerechnet, subsidiarisch verhaftet bleibe. Der § 220 des HGB. von 1897 gibt wesentlich schärfere Vorschriften. Voraussetzung der Anwendbarkeit des Paragraphen ist, daß der zeitige Aktionär gemäß § 219 ausgeschlossen ist. Der Paragraph konstruiert dann eine subsidiäre Haftungspflicht der Vormänner des zeitigen Aktionärs rückwärts bis zum ursprünglichen Zeichner. Es entsteht eine Art Bürgschaftsverhältnis, indem alle früheren Aktionäre der Gesellschaft für den zeitigen Aktionär, falls von ihm keine Zahlung zu erlangen ist, haften. Die Rechtsvorgänger des Aktionärs haften staffelweise, d. h. ein Rechtsvorgänger kann von der Gesellschaft nur haftbar gemacht werden, wenn von seinem Rechtsnachfolger eine Zahlung nicht zu erlangen ist. Es findet als kein Sprungregreß statt. Nach deutschem Rechte wird letzteres vermutet, wenn der Rechtsnachfolger die Zahlung nicht bis zum Ablauf eines Monats leistet, nachdem an ihn die Zahlungsaufforderung und an den Rechtsvorgänger die Benachrichtigung von dieser erfolgt ist.[2]) Es steht dem Vormanne frei, zu beweisen, daß der Nachmann doch zahlungsfähig wäre, und umgekehrt hat die Gesellschaft das Recht, unter Verzicht auf das Aufforderungsverfahren einem Aktionär zu beweisen, daß von seinen sämtlichen Nachmännern keiner in der Lage ist, seinen Verpflichtungen nachzukommen. Dazu bedarf es nicht der Klage und der fruchtlosen Zwangsvollstreckung gegen die Nachmänner,

[1]) vgl. Ring Nr. 1; Pinner S. 110; Staub Anm. 2.
[2]) s. Lehmann II S. 386 Anm. 5.

sondern lediglich der Darlegung derjenigen Umstände, welche die richterliche Überzeugung begründen, daß die Zwangsvollstreckung in das Vermögen der Nachmänner zu einer vollständigen Befriedigung der Gesellschaft nicht führen würde.[1]) Derjenige nun, auf den die Gesellschaft zurückgreift, ist von diesem Moment an Hauptverpflichteter. Durch Zahlung wird er wieder Aktionär,[2]) er erwirbt den Anspruch auf Aushändigung der Urkunde, und die Gesellschaft ist verpflichtet, ihn ins Aktienbuch eintragen zu lassen. Als Rechtsvorgänger hat er die Gesellschaft, denn zu deren Gunsten war ja das Anteilsrecht des ausgeschlossenen Aktionärs verfallen; aus diesem Grunde ist auch ein Zurückgreifen auf die aus dem Aktienbuch erkennbaren Vormänner für den Fall, daß der nunmehrige Aktionär wieder leistungsunfähig wird, nicht mehr möglich. Die Ansicht Makowers,[3]) der anzunehmen scheint, daß auch die Gesellschaft als ihr eigener Schuldner gedacht und im eigenen Unvermögensfalle auf die anderen Vormänner zurückgreifen könne, teilen wir nicht.[4]) Es muß vielmehr daran festgehalten werden, daß mit dem Augenblicke, wo der in Anspruch genommene Rechtsvorgänger gegen Zahlung des rückständigen Betrages die neue Aktienurkunde ausgeantwortet erhält, alle übrigen bisherigen Aktionäre und für immer frei geworden sind.[5]) Die Gesellschaft hat die Pflicht, bis zur Einzahlung sämtliche im Aktienbuche erkennbaren Aktionäre zu verfolgen; sie darf die Aktien nicht behalten. Das folgt ohne weiteres aus § 219 Abs. 4. Als ultima ratio bleibt ihr der Verkauf des Anteilrechtes. Es soll jedoch von dem Vorstand als geschäftsführendem Organe ermessen werden, ob ein Verkauf im Interesse der Gesellschaft liegt oder nicht. Da der Verkauf eine Voraussetzung für die Ermittlung des Ausfalls bildet, so können sich die geschäftsführenden Organe durch

---

[1]) vgl. Begr. I von 1884 S. 125; Goldmann S. 938.

[2]) Die Ansicht wird bestritten von Petersen und Behrend, bestätigt jedoch von Lehmann, Ring, Staub, Pinner u. a. m.; vgl. auch Goldmann S. 933.

[3]) s. S. 472; Komm. § 220 IV.

[4]) s. auch Staub § 220 Anm. 7.

[5]) vgl. Goldmann S. 939; Ring Nr. 3; Behrend S. 815.

Unterlassung des Verkaufs der Gesellschaft gegenüber verantwortlich machen. Wird aber zum Verkauf geschritten, und das darf erst geschehen, wenn feststeht, daß die Zahlung des rückständigen Betrages von keinem der Rechtsvorgänger zu erlangen ist, so kann sich die Gesellschaft nunmehr an den ausgeschlossenen Aktionär halten,[1]) der ihr für den Ausfall haftet, den die Gesellschaft an dem eingeforderten Betrag erlitten hat, gemäß § 219 Abs. 4. Die Zwischenaktionäre sind durch den Verkauf frei geworden. Die Gesellschaft ist wieder unmittelbarer Vormann des Käufers; dieser selbst ist sofort in das Aktienbuch einzutragen; er ist Aktionär mit sämtlichen Rechten und Pflichten. Seine Nachmänner haften der Gesellschaft wieder nach Maßgabe des § 220 HGB.[2]) Gemäß § 220 Abs. 2 ist diese Haftung der Vormänner des zeitigen Aktionärs befristet; sie soll auf diejenigen Beträge beschränkt bleiben, welche im Zeitraum von zwei Jahren seit Anmeldung der Übertragung seines Anteilrechtes zum Aktienbuche von dem zeitigen Aktionär eingefordert worden sind. Diese gesetzlichen Vorschriften sind absolut zwingender Natur; sie sind durch Statut in keiner, ob verschärfenden oder erleichternden Weise, abänderbar. Eine Befreiung von den geschilderten Regreßverpflichtungen ist ebenso wie die Befreiung von der Einlagepflicht gemäß § 221 ausgeschlossen.[3])

---

[1]) s. die Ausführ. a. S. 23.

[2]) vgl. Ring Nr. 6.

[3]) s. dazu Staub, Komm. 220 Anm. 6.

Zweites Kapitel.

# Die Rechte des Aktionärs.

## § 1.

### Das Recht des Aktionärs auf die Mitgliedschaft.

Das Mitgliedschaftsrecht ist mit einer die Berechtigungen des Aktionärs umschließenden Kapsel vergleichbar, sagt Gerber in seinem System des deutschen Privatrechtes 17. Aufl. § 226 Anm. 4, m. a. W. das Mitgliedschaftsrecht stellt eine Summe von Einzelberechtigungen dar, die dem Aktionär um der Gesellschaft willen verliehen worden sind.[1]) Die Rechtsnatur der Gesamtheit dieser Berechtigungen läßt sich nicht ohne weiteres charakterisieren. Goldschmidt spricht von einem korporativen Privatrecht; aber damit bleibt der Begriff noch ebenso unklar wie vorher. Sicher ist nur, daß sich das Mitgliedschaftsrecht nicht unter die einfachen dinglichen oder obligatorischen Rechte subsumieren läßt. Das Rechtssubjekt, der unbedingte Träger der genannten Rechte, fehlt dem Mitgliedschaftsrecht. Der Aktionär als solcher ist in dieser Hinsicht kein Rechtssubjekt, er hilft nur mit, ein solches entstehen zu lassen.[2]) So läßt sich über die Rechtsnatur dieses Rechtes mehr nicht sagen, als Goldschmidt, wie oben erwähnt, gesagt hat.

Muß dieses Recht als ein unentziehbares Sonderrecht betrachtet werden oder ist es durch Majoritätsbeschluß möglich,

[1]) s. Bachmann S. 63.
[2]) s. Bachmann S. 62.

den Aktionär seiner Mitgliedschaft zu entsetzen? Das Gesetz selbst sieht einen einzigen Fall vor, in welchem das Mitgliedschaftsrecht ohne weiteres dem Aktionär entzogen werden kann; § 219 Abs. 3 sagt: „Zahlt ein Aktionär den auf die Aktie zu leistenden Betrag ungeachtet der Aufforderung nicht ein, so ist er seines Anteilrechtes und der geleisteten Einzahlungen zugunsten der Gesellschaft verlustig zu erklären“ (das im vorigen Kapitel besprochene Kaduzierungsverfahren). Sonst spricht das Gesetz an keiner Stelle von einer eventuellen Entziehung des Mitgliedsrechtes.

Wir wollen uns nunmehr die Frage vorlegen, ob es der Aktionär durch irgendwelche Rechte oder Klagen in der Hand hat, sein Mitgliedschaftsrecht zu beenden oder beizubehalten.

Das Mitgliedschaftsrecht wird regelmäßig beendet durch die Auflösung der Gesellschaft.

Würde also der Aktionär z. B. eine Klage auf Auflösung der Gesellschaft haben, so wäre er in der Lage, sein Mitgliedschaftsrecht jederzeit zu beenden; das Recht wäre ein Individualrecht des Aktionärs. Nun nennt der § 292 des HGB. in Abs. 1 folgende drei gesetzlichen Auflösungsgründe der Aktiengesellschaft: 1. Zeitablauf, 2. Generalversammlungsbeschluß, 3. Konkurs, erklärt aber im Abs. 2 auch andere Auflösungsgründe für möglich.

Bevor wir jedoch die angeschnittene Frage einer genauen Erörterung sowohl für die gesetzlich aufgeführten als auch für einige besonders wichtige im Gesetz nicht erwähnte Auflösungsgründe unterziehen, ist es notwendig, den Begriff der Auflösung der Aktiengesellschaft festzulegen, schon deshalb, weil sich schon aus dieser Betrachtung die Wahrscheinlichkeit ergeben wird, daß dem Einzelaktionär ein Klagerecht auf Auflösung der Aktiengesellschaft nicht zusteht. Die Auflösung der Aktiengesellschaft bedeutet, daß dieselbe durch die zu bewirkende Liquidation ihrem gänzlichen Ende entgegengeführt wird. Durch die Auflösung hört, wenigstens soweit die Aktiengesellschaft ein auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtetes Unternehmen zum Gegenstande hat, die produktive Seite ihrer Existenz auf; alle sonstigen Beziehungen bleiben jedoch bestehen, und deshalb gilt, solange Gesellschaftsvermögen vorhanden ist, die Gesellschaft

zum Zwecke der Realisierung des Vermögens für fortbestehend.[1]) Durch die Auflösung werden auch die eingegangenen Verträge nicht etwa hinfällig; sowohl die Aktiengesellschaft wie auch die Gegenkontrahenten sind nicht berechtigt, lediglich auf Grund der Liquidation Auflösung der Verträge zu verlangen; auch kann von einem Fälligwerden von Forderungen an die Gesellschaft keine Rede sein. — Und nur durch die Liquidation ist die Auflösung der Gesellschaft möglich. Nicht wie bei der offenen Handelsgesellschaft oder der Kommanditgesellschaft ist es dem Belieben der Gesellschafter überlassen, eine andere Art der Auseinandersetzung als durch Liquidation zu bewirken. Und das mit Recht. Denn bei den vorgenannten Gesellschaften bleibt trotz ihres Erlöschens die persönliche Haftung der Gesellschafter, während bei der Aktiengesellschaft mit dem Zeitpunkt ihres Erlöschens die Gläubiger ihren Schuldner verlieren.[2]) Soll der einzelne Aktionär diesen Zustand herbeizuführen in der Lage sein? Gewiß nicht. Auch im Liquidationsstadium ist und bleibt die Generalversammlung das Mittel, durch welches der Wille der Aktionäre zur äußeren Erscheinung gelangen soll, und aus diesem Prinzip heraus anerkennt das Gesetz im § 292 Abs. 2 HGB. nur eine Auflösung durch Generalversammlungsbeschluß.[3])

Wir kommen jetzt auf die oben erwähnten gesetzlichen Auflösungsgründe zurück.

An und für sich ist es nicht notwendig, daß das Statut der Aktiengesellschaft irgendwelche Bestimmungen über die Zeitdauer derselben enthält. Bestimmt das Statut jedoch die Zeit, so bleibt die Formvorschrift des § 198 Abs. 2 zu beachten, wonach die Eintragung der Zeitdauer ins Handelsregister zu erfolgen hat. Mit dem Ablauf dieser ins Handelsregister eingetragenen Zeit löst sich die Gesellschaft von selbst auf,[4]) eine stillschweigende Verlängerung würde daran nichts ändern können.[5]) Eine Auf-

[1]) vgl. ROHG. XIX 163, XXII 243; RGE. XVI 2, 3, XXVIII 132; s. Goldmann S. 1184.

[2]) s. Goldmann S. 1190.

[3]) vgl. RGE. III, 55; ROHG. XXIV, 223.

[4]) vgl. ROHG. 14, 366.

[5]) vgl. Staub, Komm. § 292 Anm. 4; s. a. Lehmann-Ring § 292 Nr. 2; Cosack S. 658.

lösung vor dieser Zeit würde schon unter § 292 Abs. 1 Ziff. 2 fallen; A. M. Goldmann, der den § 292 Ziff. 2 nur angewendet wissen will, wenn der Beschluß die sofortige Auflösung der Gesellschaft zum Gegenstand hat, nicht aber, wenn es sich um einen die Zeitdauer der noch bestehen bleibenden Aktiengesellschaft nur abkürzenden Beschluß handelt;[1]) durch qualifizierten Generalversammlungsbeschluß ist es ja ohne weiteres möglich, die Auflösung der Gesellschaft zu erreichen und somit auch eine Verkürzung der Zeitdauer der Gesellschaft durchzusetzen. Mit diesem Auflösungsbeschlusse geht also eine Statutenänderung Hand in Hand; gemäß § 275 genügt der qualifizierte Mehrheitsbeschluß unter allen Umständen für die Satzungsänderung. In der Regel wird infolgedessen die Auflösung der Gesellschaft in der Weise vor sich gehen, daß zunächst die diesbezügliche Statutenänderung und dann die Auflösung beschlossen wird. Zu berücksichtigen bleibt dann die Formvorschrift des § 277; denn nach der allerdings bestrittenen Ansicht von Ring,[2]) Staub[3]) und Pinner[4]) ist, wenn in dem Auflösungsbeschlusse gleichzeitig eine Statutenveränderung liegt, z. B. bei der Verkürzung der statutarischen Gesellschaftsdauer), zur Gültigkeit des Beschlusses die Eintragung erforderlich.[5]) [6])

Besteht jedoch keine statutarische Bestimmung der Zeitdauer, so ist die Gesellschaft im Zweifel als auf unbestimmte Zeit errichtet. Eine eventuelle Auflösung ist also an die gesetzlichen Auflösungsgründe, speziell auch an den Majoritätsbeschluß der Generalversammlung geknüpft. Der Gesellschaftsvertrag kann noch andere Erfordernisse stellen; jedoch dürfen diese nur eine Verschärfung der gesetzlichen Vorschriften bedeuten; niemals kann das Statut das Mindesterfordernis von drei Vierteilen

---

[1]) vgl. Goldmann S. 1185.

[2]) Ring Nr. 3.

[3]) S. Staub, Komm. § 293 Anm. 4; auch § 292 Anm. 6.

[4]) Pinner S. 279.

[5]) so Makower; a. M. Lehmann-Ring § 292 Nr. 3.

[6]) Nach Goldmann wird der Auflösungsbeschluß sofort wirksam; seine Wirksamkeit hängt nicht von der Eintragung ins Handelsregister ab. (vgl. Goldmann S. 1186).

des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals herabmindern.[1]) Dem Einzelaktionär fehlt in jeder Beziehung ein Recht auf Auflösung oder Fortbestand der Gesellschaft. — Bleibt noch als gesetzlicher Auflösungsgrund der Konkurs. Gemäß § 240 des HGB. hat der Vorstand die Eröffnung des Konkurses zu beantragen: 1. bei Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft; 2. bei Überschuldung. Der Antrag kann auch auf Grund des § 208 der KO. von den Konkursgläubigern gestellt werden, wenn die Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung glaubhaft gemacht wird. Ipso jure löst sich die Gesellschaft auf. Die Stellung des Aktionärs wird ersichtlich, wenn man bedenkt, daß der Konkursverwalter zur Einforderung gezeichneter aber nicht eingezahlter Aktienbeträge legitimiert sein würde. Der Konkurs über das Vermögen der Aktiengesellschaft gibt den Aktionären nicht das Recht, die Einzahlungen zu verweigern, insbesondere nicht auf Grund des § 321 BGB.[2]) Es liegt in der Natur der Beteiligung an dem Aktienunternehmen, daß der Aktionär auch die Gefahr der Verschlechterung der Verhältnisse tragen muß. Jedoch wird der Konkursverwalter größere Einzahlungen, als zur Befriedigung der Gläubiger erforderlich sind, nicht einfordern dürfen.[3]) Sonstige Einwendungen werden dem Aktionär nicht zustehen. Das Gesetz bestimmt demgemäß, daß, wenn sich bei Abschluß der Bilanz ein Verlust der die Hälfte des Grundkapitals ausmacht, ergibt, eine Generalversammlung zu berufen ist, die über das weitere Schicksal der Aktiengesellschaft bestimmt. Der Aktionär ist gezwungen, diesen Beschluß anzuerkennen, er hat kein Recht, etwa die Auflösung zu beantragen. Von den anderen durch Gesetz zugelassenen Auflösungsgründen seien noch erwähnt: 1. Die Amortisation aller Aktien; 2. der Ausspruch staatlicher Behörden, insbesondere die Entziehung der Rechtsfähigkeit gemäß § 43 BGB.; 3. allerdings sehr und mit Recht bestritten, die Vereinigung aller Aktien in einer Hand. In den beiden ersten Fällen kommt der Wille des Einzelaktionärs überhaupt

[1]) vgl. Goldmann S. 1186.

[2]) vgl. ROHG. 20, 275; RG. 45, 155.

[3]) vgl. RG. 45, 155; Ring Nr. 10; Staub Anm. 8; Goldmann S. 1187.

nicht in Betracht. Im letzteren Falle steht natürlicherweise dem Einzelaktionär, der jetzt einziger Aktionär ist, das Recht zu, die Aktiengesellschaft aufzulösen. Ob das geschehen muß oder ob sich die Aktiengesellschaft ipso jure auflöst, ist Gegenstand einer heftigen Streitfrage. Unserer Ansicht nach ist absolut nicht einzusehen, warum die Aktiengesellschaft bei Vereinigung sämtlicher Aktien aufgelöst werden muß oder ipso jure aufgelöst ist. Es kommt doch für den Begriff und die Rechtsnatur der Aktiengesellschaft nicht in Betracht, auf wie viele Personen der Aktienbesitz verteilt ist.[1]) Es hindert durchaus nichts, daß diese Vereinigung jeden Augenblick wieder beseitigt wird. Die notwendigen Organe der Aktiengesellschaft sind auch, wenn sämtliche Aktien in einer Hand vereinigt sind, denkbar. Die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrates bedürfen nicht der Aktionärqualität. Die Generalversammlung wird gebildet durch den sämtliche Aktien besitzenden Aktionär. Jedenfalls muß deshalb gefordert werden, daß dieser seinen auf Auflösung der Gesellschaft gerichteten Willen in äußerlich erkennbarer Weise kundgibt.[2]) — Endlich sei noch erwähnt, daß auch die Unmöglichkeit der Erreichung des Gesellschaftszweckes[3]) dem Aktionär kein Recht auf den Austritt oder auf Auflösung der Gesellschaft gibt. Wenn im Gesellschaftsvertrag vorgesehen, ist der Gesellschaftszweck ohne weiteres durch Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung, also gegen den Willen des Einzelaktionärs änderbar; normiert das Statut eine eventuelle Zweckänderung nicht, so wird zu einer solchen Einstimmigkeit der Aktionäre gefordert werden müssen.

Aus all diesen Fällen ersehen wir, daß dem Aktionär ein Recht auf Beendigung seiner Mitgliedschaft nicht zugestanden werden kann. Er hat kein Recht auf den Austritt und kann

---

[1]) s. auch Bachmann S. 68.

[2]) vgl. RGE. XXIII 204; Staub Anm. 12 zu § 292; Pinner S. 281; Goldmann S. 1189.

[3]) Wesentlich z. B. im Fall der Entziehung der Befugnis zum Gewerbebetrieb; der Eintritt dieses Falles bildet an sich keinen Auflösungsgrund; vgl. Ring Nr. 7; Staub Anm. 10

niemals die Ausscheidung seines Anspruchs am Gesamtvermögen verlangen.[1])

Fragen wir uns nun weiter, ob der Aktionär ein Recht auf Beibehaltung seiner Mitgliedschaft geltend machen kann. Namentlich würde dieses Beibehaltungsrecht der Mitgliedschaft bei einer Erhöhung bezw. Herabsetzung des Aktienkapitals eine Rolle spielen. Wir werden jedoch aus der folgenden Betrachtung ersehen, daß nur bei der Herabsetzung des Grundkapitals das Mitgliedschaftsrecht berührt werden kann. Bei der Erhöhung des Aktienkapitals handelt es sich regelmäßig um die Ausgabe neuer Aktien, die entweder durch neue oder durch die bisherigen Aktionäre übernommen werden. Der Aktionär hat ein absolutes Einzelrecht darauf, daß seine Einlagepflicht mit dem Nominal- und Ausgabebetrag der Aktie begrenzt sei, obwohl das Gesetz selbst dieses Prinzip an mehreren Stellen durchbricht. Außerdem aber hat er gemäß § 282 ein gesetzliches Aktienbezugsrecht, das ihm durch Statut nicht genommen werden kann. Übt er dieses Recht nicht aus, so wächst dasselbe nicht den anderen Aktionären zu, sondern die Gesellschaft kann anderweitig darüber verfügen. Von einer Verpflichtung zum Bezuge kann niemals die Rede sein.[2]) Eine andere Art der Erhöhung des Aktienkapitals, z. B. durch bloße Erhöhung des Nennwertes der Aktien, sieht das Gesetz nicht vor. Wenn allerdings dieser Fall auch denkbar, so müßten doch die Vorschriften des § 278 angewendet werden; das wäre möglich durch freiwilliges Erbieten zu weiteren Leistungen. Wir sehen, daß in beiden Fällen das Mitgliedschaftsrecht durch den Erhöhungsbeschluß nicht berührt wird.

Anders gestaltet sich die Sache bei Herabsetzung des Grundkapitals. Wie die Kapitalserhöhung, so untersteht auch sie der Kompetenz der Generalversammlung. Die Kapitalreduktion wird durch eine Abschreibung vom Grundkapital durchgeführt, seltener durch eine Verminderung des Nennbetrages der einzelnen Aktien, als durch Verminderung ihrer Zahl. Nur

[1]) vgl. Staub Anm. 15, 16; Ring Nr. 8; s. Bachmann S. 67.
[2]) vgl. Pinner S. 260; Staub Anm. 8.

kann die Zahl der Aktien eines Aktionärs zu gering sein, um die Reduktion in einem bestimmten Verhältnis mitmachen zu können. Jemand besitzt z. B. eine Aktie und das Grundkapital der Gesellschaft soll durch Zusammenlegen des Aktienkapitals im Verhältnis von 2 zu 1 um die Hälfte herabgesetzt werden. Für den eine Aktie besitzenden Aktionär läßt sich das nicht durchführen, denn man kann ihm keine halbe Aktie geben. Der Aktionär könnte also dadurch seiner Mitgliedschaft beraubt werden. Diesen Fall regelt das moderne Aktienrecht im § 290. Der Paragraph gibt der Gesellschaft das Recht, die Aktien, welche nicht bei ihr eingereicht, aber trotz ihrer zum Ersatz durch neue Aktien unzureichenden Zahl nicht behufs der Verwertung für Rechnung des Besitzers zur Verfügung gestellt werden, für kraftlos zu erklären und die an Stelle derselben auszugebenden neuen Aktien für Rechnung der Beteiligten verkaufen zu lassen, und zwar geschieht der Verkauf bei Börsenpapieren zum Börsenpreis, bei sonstigen durch öffentliche Versteigerung. Der Erlös muß richtiger Ansicht nach, wenn nicht ein gesetzlicher Hinterlegungsgrund (§ 372 BGB.) vorhanden ist, sofort nach Verkauf der neuen Aktien ausgezahlt werden; das Sperrjahr braucht nicht verflossen zu sein.[1]) Wir sehen, daß der Aktionär ein Recht auf Beibehaltung seines Mitgliedschaftsrechtes auch in diesem Falle nicht hat. Das Mitgliedschaftsrecht ist kein unentziehbares Sonderrecht des Aktionärs.

## § 2.

## Mitverwaltungsrechte.

### a) Das Stimmrecht.

Das Stimmrecht des Aktionärs ist das bedeutsamste Recht, welches aus der Mitgliedschaft hervorgeht. Die Modalitäten dieses Rechtes enthält § 252 des HGB. Er sagt: „Jede Aktie

[1]) vgl. Goldmann S. 1180; Makower S. 689; a. M. Ring Nr. 3 zu § 290.

gewährt das Stimmrecht.“ Dem Aktionär wird also zum mindesten eine Stimme gewährleistet, wobei die Vorschrift des § 225 Abs. 1 zu beachten bleibt, nach der, wenn eine Aktie mehreren Mitberechtigten zusteht, dieselben die Rechte aus der Aktie nur durch einen gemeinschaftlichen Vertreter ausüben dürfen.[1]) Nur derjenige, der die Aktionäreigenschaft hat, hat auch das Recht zu stimmen. Diese Aktionäreigenschaft beweist der Aktionär bei Inhaberaktien durch den Besitz derselben, er braucht jedoch nicht Besitzer im Rechtssinne zu sein, auch der Besitzdiener gemäß § 855 BGB. kann Inhaber sein, nicht dagegen genügt der mittelbare Besitz (§ 868 BGB.), bei Namensaktien genügt die Eintragung ins Aktienbuch.[2]) Die Interimsscheine stehen rücksichtlich der Legitimation für das Stimmrecht den Namensaktien gleich.

Nicht dagegen sagt der Paragraph, daß jeder Aktie nur eine Stimme gebühre. Ob die Aktien voll eingezahlt sind, ist für die Ausübung des Stimmrechts ohne Bedeutung.

Das Stimmrecht ist ein auch durch Mehrheitsbeschluß nicht entziehbares Sonderrecht des Aktionärs; der Gesellschaftsvertrag kann nur gewisse Beschränkungen vornehmen. Zwei Vorschriften des § 252 müssen aber als unbedingt zwingend anerkannt werden; konträr statutarische Vorschriften würden ungültig sein. Das Statut darf nämlich niemals 1. das unerläßliche Minimalstimmrecht verletzen, noch darf es 2. eine andere als die Abstimmung nach Aktienbeträgen (z. B. die nach Köpfen) vorschreiben.[3]) Nichts dagegen steht im Wege, in bezug auf die Höhe des Stimmrechtes durch Statut anzuordnen, daß ein mit mehreren Aktien beteiligter Aktionär nicht mehr wie eine oder zwei Stimmen, oder daß der Aktionär für eine Aktie eine, für zwei bis fünf 2 und so fort Stimmen erhalten soll. Auch wäre die Festsetzung einer Maximalgrenze der Stimmenzahl durch Statut möglich (etwa in der Form, daß kein Aktionär mehr wie 50 Stimmen haben darf); nur muß das Prinzip gewahrt bleiben,

---

[1]) vgl. Ring Nr. 1; Goldmann S. 1045.
[2]) vgl. Staub § 252 Anm. 1.
[3]) vgl. Bachmann S. 92.

daß der höhere Betrag auch mehr Stimmen gibt als der niedrigere.[1]) Unzweifelhaft bleibt, daß einer Aktiengattung ein höheres Stimmrecht als der anderen eingeräumt werden kann, daß also die Stammaktie z. B. eine, die gleich hohe Vorzugsaktie aber zwei Stimmen verleiht.[2]) Nicht aber kann durch den Gesellschaftsvertrag bestimmt werden, daß von mehreren gleich hohen Aktien, deren keiner ein Vorzugsrecht vor der anderen zukommt, die eine Aktie nur eine Stimme, die andere aber zwei Stimmen haben soll.[3])

Das Stimmrecht wird ausgeübt in der Generalversammlung. Jeder, der also an der Generalversammlung als Aktionär teilnimmt, kann sein Stimmrecht geltend machen. Das Gesetz sieht die persönliche Ausübung als Normalfall an, denn es gestattet ausdrücklich die Ausübung durch Bevollmächtigte, und es mußte das tun, denn wie sollten sonst juristische oder geschäftsunfähige Personen ihr Stimmrecht auszuüben vermögen. Alle geschäftsfähigen Personen männlichen oder weiblichen Geschlechtes sind stimmfähig. Eine statutarische Vorschrift deshalb, die etwa Frauen von der Ausübung des Stimmrechtes ausschließen will (Cosack hält das für möglich, S. 623 IV), ist unserer Ansicht nicht erlaubt[4]) (s. dagegen RG. vom 15. 5. 1903, in Holdheim 1903 S. 211/12). Aus dem allgemeinen Prinzip folgert, daß der Gesellschaftsvertrag die Vertretung durch einen Bevollmächtigten nicht ausschließen darf und deshalb auch keine Einschränkungen statuieren darf, die an die Person des Bevollmächtigten besondere Anforderungen stellt, daß er z. B. Rechtsanwalt oder Aktionär oder nicht Frau sein dürfe.[5]) Es handelt sich hier um einen Fall, der grundsätzlich privatrechtlicher Natur ist. In privatrechtlicher Beziehung steht in jeder Hinsicht nach modernem Recht die Frau dem Manne gleich.

---

[1]) vgl. dazu Lehmann-Ring, Komm. § 252 Nr. 3.
[2]) s. Goldmann S. 1047.
[3]) vgl. Goldmann S. 1048.
[4]) vgl. auch Bachmann S. 100.
[5]) vgl. Goldmann S. 1048.

Die Vorschriften über die Ausschließung von Frauen am Stimmrecht in Innungen erklären sich durch deren durchweg öffentlich rechtlichen Charakter; im öffentlichen Recht ist ja die rechtliche Stellung der Frau noch in vieler anderer Beziehung den Rechten des Mannes gegenüber beschränkt.[1]) Ähnliche Erwägungen wie bei den Innungen werden den Gesetzgeber bewogen haben, durch § 7 Ziff. 1 des Börsengesetzes vom 21. 6. 1896 den Börsenbesuch von Frauen zu untersagen. Es läßt sich nicht verkennen, daß eine zu starke Zulassung der Frauen zum geschäftlichen Leben leicht deren soziale Aufgaben zu beeinflussen in der Lage ist. Unserer Ansicht nach kann dieser Grund für Aktiengesellschaften nicht durchschlagend sein, denn selbst eine mehrfache Beteiligung angenommen, wird die Frau auch, wenn sie die Rechte ihrer Beteiligung selbst wahrnimmt, ihren sozialen Aufgaben kaum entzogen werden. — Für die Ausschließung von Leuten, denen die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind, können wir auch nicht eintreten aus denselben Gründen wie vorher.[2]) Wenn solchen Personen das Stimmrecht nicht gewährt wird, so geschieht das immer aus öffentlichrechtlichen, sozialen Rücksichten. Daß solche Leute nicht mitwirken sollen bei Angelegenheiten, in welchen das Wohl und das Wehe vieler Menschen in sozialer Hinsicht gefährdet werden könnte, ist zu verstehen. Daß man ihnen infolgedessen z. B. in der Versammlung der Mitglieder von eingeschriebenen Hilfskassen[3]) das Stimmrecht nicht gewährt, geschieht eben aus Gründen des öffentlichen Rechts.[4])

[1]) vgl. darüber GewO. in der Fassung vom 26. 7. 1900. Gemäß § 87a Abs. 3 ist die Witwe des Innungsmitgliedes nicht stimmberechtigt; durch Statut soll ihr sogar das Stimmrecht gegeben werden können.

[2]) vgl. Goldmann S. 1046.

[3]) § 21 des Gesetzes über die eingeschriebenen Hilfskassen v. 7. 4. 1876; s. auch GewO. v. 26. 5. 1900 § 93a Abs. 1.

[4]) Auch Staub § 252 Anm. 20 ist für die Möglichkeit der Ausschließung von Frauen und solchen Personen, denen die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind. Die gesetzlichen Argumente Pinners (S. 184) scheinen uns jedoch entschieden wesentlicher für die Beurteilung des Falles. Die Möglichkeit, daß durch Zulassung von Personen, denen die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt wären, eine event. Gleichstellung von freien Männern

Allgemein geschieht der Nachweis der Vertretungsberechtigung in der Generalversammlung durch schriftliche Vollmacht, die in der Verwahrung der Gesellschaft bleibt (§ 252 Abs. 2). Einfache Schriftlichkeit der Vollmacht genügt dem Gesetze; eine beglaubigte Vollmacht würde der Gesellschaftsvertrag nicht fordern können; andererseits aber könnte durch den Gesellschaftsvertrag nicht die Abstandnahme von dem Erfordernisse der schriftlichen Vollmacht vorgeschrieben werden.[1])

Wenn nun ein Bevollmächtigter trotz der Echtheit seiner Urkunde von der Generalversammlung zurückgewiesen würde, so könnten die in dieser Generalversammlung gefaßten Beschlüsse mit Erfolg angefochten werden. Ebenso natürlich würden die Beschlüsse einer Generalversammlung anfechtbar sein, bei welcher ein nicht durch schriftliche Vollmacht Bevollmächtigter mitgestimmt hat. (Das später eingehend zu erörternde Anfechtungsrecht des Aktionärs.)

An und für sich ist das Recht der Teilnahme des Aktionärs an der Generalversammlung unabhängig von dem Stimmrecht; es ist ebenso wie dieses ein weder durch Statut noch durch sonstige Maßnahmen der Gesellschaftsorgane entziehbares Recht. Aber sehr wohl kann es vorkommen, daß jemand zur Teilnahme an der Generalversammlung berechtigt, zur Stimmabgabe aber nicht berechtigt ist. Durch Gesetz und Statut werden solche Personen vom Stimmrecht ausgeschlossen, die an der Abstimmung in besonderem Maße interessiert sind (§ 252 Abs. 3). So sollen z. B. bei der Abstimmung über die Entlastung von Vorstand und Aufsichtsrat die betreffenden Mitglieder dieser Organe nicht mitstimmen; auch wird dem Aktionär, der als Dritter mit der Gesellschaft ein Rechtsgeschäft abschließt, das Stimmrecht verweigert. Es sind jedoch nur solche Rechtsgeschäfte gemeint, die die Mitgliedschaft absolut unberührt lassen. Also würde z. B.

---

mit Zuchthäuslern sanktioniert werden könne, ist eine recht gesuchte. Pinners Auffassung erscheint uns, wie auch aus den obigen Ausführungen ersichtlich, einwandfrei. Durchaus unsere Ansicht vertritt Goldmann S. 1046.

[1]) vgl. Goldmann S. 1048.

das Aufsichtsratsmitglied mitstimmen können, wenn es sich um die Festsetzung seiner Tantieme handelt, nicht aber z. B., wenn die Gesellschaft ein Grundstück oder Aktien zu irgend einem Zwecke käuflich von ihm erwerben will.[1])

Wenn Gesellschaften bei dem Beschluß interessiert sind, so wird für das Stimmrecht die persönliche Haftung für die Gesellschaftsschulden den Ausschlag geben. Ausgeschlossen sind daher die Gesellschafter der offenen Handelsgesellschaft, die Kommanditisten der Kommanditgesellschaft und die persönlich haftenden Gesellschafter der Kommanditaktiengesellschaft, nicht aber die Kommanditaktionäre.[2])

Ob Personen, die zu Aufsichtsrats oder Vorstandsmitgliedern ernannt werden sollen, bei diesem Beschlusse mitstimmen dürfen, ist Gegenstand heftigen Streites. Es macht sich da eine Lücke im Gesetz geltend. Theorie und Praxis stehen im schroffsten Gegensatze. Hauptsächlich die Theoretiker, wie Lehmann, Ring u. a. wollen nicht zugeben, daß in dem genannten Falle Aktionäre mitstimmen. Es unterliegt keinem Zweifel, daß durch die Ernennung zum Vorstands- oder Aufsichtsratsmitgliede ein Rechtsgeschäft mit diesen Aktionären als Dritten abgeschlossen wird, denn die Wahl an sich hat mit der Aktionäreigenschaft nichts zu tun. Nach dem Wortlaut des Gesetzes müßte also das Stimmrecht verweigert werden (dies tun z. B. Lehmann-Ring, Goldmann). Aber die Bedenken Staubs[3]) sind sicherlich auch berechtigt. Wie häufig kommt es vor, daß der Eigentümer irgend eines Unternehmens dieses in eine Aktiengesellschaft umwandeln will, etwa wegen der leichteren Teilbarkeit der Erbschaft im Falle seines Todes. Er behält die Majorität der Aktien in seinen Händen und würde dem Werke gerne noch einige Jahre seine Arbeitskraft widmen, etwa in der Stellung des Vorstandes. Soll er dann als der Hauptbeteiligte von der Stimmabgabe ausgeschlossen sein und etwa dulden müssen, daß die übrigen, ihm nicht gutgesinnten Aktionäre eine vielleicht

---

[1]) s. Staub § 252 Anm. 15 u. 17.
[2]) s. Lehmann-Ring, Komm. Nr. 8.
[3]) s. Staub, Komm. Anm 6.

überhaupt nicht beteiligte Person mit der Leitung des Werkes betrauen? Darin liegt eine Ungerechtigkeit.[1]) Außerdem ist das innerlich ganz berechtigt; denn wer die meisten Aktien hat, hat auch das größte Interesse an dem Wohlergehen der Gesellschaft. Warum sollte er gerade das wenigste Recht haben? Der Versuch Staubs allerdings, zu beweisen, daß das Gesetz überhaupt „bei organisatorischen Maßregeln", wie es die Wahl zum Vorstande z. B. wäre, das Stimmrecht nicht versage, ist auch nicht als gelungen zu betrachten. Die Wahl zum Vorstand ist noch kein Verwaltungsgeschäft; das Verwaltungsorgan, mit dem ein Verwaltungsgeschäft abgeschlossen werden könnte, existiert in Wirklichkeit noch nicht; es bleibt ein einfaches Rechtsgeschäft mit einem Dritten. Eine klarere Fassung des Paragraphen in dieser Hinsicht wäre wünschenswert. Wird aber der heutige Wortlaut des Gesetzes starr angewendet, so wird er leider wieder in vielen Fällen eine Beförderung des so oft getadelten Strohmännertums bilden. Es ist natürlich ersichtlich, daß eine im Besitze der Aktienmajorität befindliche Person sich schwer entschließt, ihre große Stimmenzahl nicht auf irgend eine Art in die Wagschale zu werfen, und das wird um so eher geschehen, als sie vermuten muß, daß ohne ihre Stimmen ein ihr wenig passender Beschluß zur Durchführung gelangt. Das Strohmännertum muß dadurch gefördert werden; auch deshalb sollte der Paragraph diesbezügliche klare Bestimmungen geben. — Schließlich bestimmt das Gesetz noch, daß die Aktionäre bei dem Beschluß über die Einleitung und Erledigung eines Rechtsstreites, den die Gesellschaft mit ihnen führen will oder geführt hat, nicht mitstimmen dürfen (s. auch BGB. § 34). Auch diese Vorschrift ist zwingender Natur. Auf sie findet die Vorschrift des § 181 BGB., welche eine Abweichung von der Regel, daß der Vertreter mit sich im eigenen Namen oder als Vertreter eines Dritten nicht kontrahieren kann, gestattet, keine Anwendung.[2])

[1]) Der Reichstag lehnte übrigens in seinen Beratungen über das neue HGB. es ausdrücklich ab, Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder bei ihrer Wahl und Abberufung vom Stimmrecht auszuschließen.

[2]) vgl. Planck zu § 34 BGB.; Goldmann S. 1650.

Das Stimmrecht und die Form seiner Ausübung pflegen in fast allen Gesellschaftsverträgen besonders eingehend fixiert zu werden. Das Gesetz will jedoch in der Festsetzung der Bedingungen und Formen für die Ausübung des Stimmrechts dem Gesellschaftsvertrage freien Spielraum lassen, nur müssen die zwingenden Vorschriften des § 252 beachtet bleiben. Die besonderen Vorschriften beziehen sich meist auf den Nachweis der Aktionäreigenschaft. Unzulässig würde es z. B. sein, wenn der Gesellschaftsvertrag den Nachweis verlangte, daß die Aktien eine bestimmte Zeitlang im Besitze des Aktionärs sind. Daraus könnte dem Aktionär, der kurz vor der Generalversammlung Aktien käuflich erwirbt, das Stimmrecht eine Zeitlang entzogen werden; das widerspricht jedoch den gesetzlichen Vorschriften und dem Charakter des Stimmrechts als Sonderrecht.

### b) Die Minderheitsrechte.

Die Minderheitsrechte gehören einer großen Gruppe von Rechten an, die man gewöhnlich mit Vertretungs- oder Individualrechten bezeichnet. Es sind dies Rechte, die der Aktionär zugleich im eigenen Interesse wie im Interesse des ganzen Vereins ausüben darf.[1]) Man teilt die genannten Rechte allgemein ein in Mehrheits-, Minderheits- und Einzelrechte. Trotzdem in der Generalversammlung die Entscheidung regelmäßig bei der Mehrheit der Aktionäre liegt, gewinnen durch die Minderheitsrechte gewisse Minderheiten einen Einfluß auf die Aktiengesellschaft. Der Fall, daß bei qualifizierten Majoritätsbeschlüssen, d. h. bei Beschlüssen, wo $^3/_4$ des vertretenen Aktienkapitals im Sinne des Antrags stimmen muß, die Minderheit häufig verhindern kann, daß ein ihr nicht passender Entschluß zustande kommt, bedarf keiner näheren Erörterung. Wir befassen uns nur mit denjenigen Minderheitsrechten, die positiv in oder außerhalb der Generalversammlung den Ausschlag geben, bezw. die Mehrheit unberücksichtigt lassen. Wir wollen

[1]) Cosack bezeichnet S. 643 Abs. 2, 6 diese Rechte als Rechte des Aktionärs, die ihm als Organ des Vereins zustehen, was jedoch zu einer falschen Auffassung führen könnte.

bei der Besprechung dieser Rechte denn auch in der Reihenfolge vorgehen, daß wir zunächst die in der Generalversammlung und dann die außerhalb derselben geltend zu machenden Minderheitsrechte erörtern. Diese Unterscheidung allein würde jedoch nicht genügen, wir müssen vielmehr weiterhin trennen in Minderheitsrechte, die einer bestimmten Minderheit, und solche, die sogar dem Einzelaktionär zustehen.

### 1. In der Generalversammlung geltend zu machende Minderheitsrechte.

#### α) Das Schadensersatzrecht.

Als erstes in der Generalversammlung geltend zu machendes Minderheitsrecht besprechen wir das Schadensersatzrecht einer Aktionärfraktion, von andern auch als Verfolgungsrecht bezeichnet. Das Handelsgesetzbuch behandelt dieses Recht in §§ 268ff.: Von vornherein muß betont werden, daß der § 268 nur Schadensersatzansprüche der Gesellschaft, nicht solche des Einzelaktionärs regeln will, und zwar sind es die Ansprüche der Gesellschaft aus fehlerhafter Gründung, Nachgründung oder Geschäftsführung. Den event. Schadensersatz haben zu leisten die in den §§ 202—204, 208 benannten Personen, das sind also Gründer, Genossen, Emittenten, Gesellschaftsorgane, insbesondere Vorstand und Aufsichtsrat, die aus der Gründung oder Nachgründung und aus der Geschäftsführung haften. Die Ansprüche gegen diese Personen müssen geltend gemacht werden, wenn einfache Stimmenmehrheit es beschließt oder eine bestimmte Minderheit es verlangt. Während früher für die Größe dieser Minderheit $^1/_5$ des Aktienkapitals verlangt wurde (vgl. Art. 223), hat das neue Handelsgesetzbuch den zehnten Teil des Grundkapitals für genügend erklärt, um dieses Minderheitsrecht geltend machen zu können. Auch ohne den Majoritätsbeschluß kann die Regreßerhebung stattfinden; sie muß es aber, wie gesagt, wenn ein diesbezüglicher Majoritätsbeschluß oder ein Minderheitsantrag vorliegt.

Eine Streitfrage entstand dadurch, daß einige Autoren, z. B. Behrend behaupteten, daß zum Antrag der Minderheit vorausgesetzt würde, daß zunächst in der Generalversammlung ein dies-

bezüglicher Antrag ein negatives Resultat gehabt hätte. Im Gesetz ist darüber nichts zu finden. Es legt nur Wert auf das selbständige Verlangen einer Aktionärfraktion.[1]) Der § 269 regelt die prozessuale Behandlung der Regreßklage und die Folgen einer unbegründeten Klageerhebung einer Aktionärminderheit.

Die dreimonatliche Frist, vom Tage der Generalversammlung an gerechnet, muß von denjenigen Personen, die mit der Durchführung der Klage der Gesellschaft betraut werden, eingehalten werden, sonst beseitigt der Fristablauf die Erhebung des auf ein Minderheitsverlangen gestützten Anspruchs. Auch können diejenigen Personen, welche schuldhafterweise die Erhebung des Anspruches vor dem erwähnten Fristablauf versäumen, zum Schadensersatz von der Gesellschaft herangezogen werden.

Die Aktien, auf die das Verlangen in der Generalversammlung[2]) gestützt wurde, sind wenigstens bis zur Höhe von $^1/_{10}$ des Grundkapitals zu hinterlegen; jede hinterlegte Aktie muß nachweislich sechs Monate im Besitze des Hinterlegenden gewesen sein. Vor Gericht hat die Gesellschaft durch ihre Vertreter darzutun, daß den genannten Erfordernissen genügt ist, da sonst der Richter die Klage abzuweisen gezwungen ist, d. h. also, der Richter hat alle diese Erfordernisse von Amts wegen zu prüfen. Behrend S. 774 Anm. 13; Ring Nr. 5 und Staub Anm. 2 halten es richtigerweise für zulässig, daß bis zum Urteile die Hinterlegung sowie auch die Glaubhaftmachung nachgeholt werden können.[3])

Der Beklagte selbst hat das Recht von der Minderheit eine Sicherheit zu verlangen.[4]) Dieses Verlangen wird der Beklagte der Gesellschaft gegenüber geltend machen müssen, trotzdem die Minderheit die Verpflichtung zur Sicherheitsleistung hat. Es ist Sache der Gesellschaft, zu bewirken, daß die Sicherheit von der Minderheit geleistet werde.[5]) Wenn der Gesellschaft durch den Prozeß, etwa durch Unterliegen gegen den Beklagten,

[1]) vgl. Goldmann S. 1101.
[2]) Entsch. des OLG. Dresden vom 17. 12. 1902; s. auch Ring Nr. 4.
[3]) s. auch Goldmann S. 1115.
[4]) s. § 113 der ZPO.
[5]) vgl. Ring Nr. 6; Pinner S. 231; Goldmann S. 1115.

Prozeßkosten erwachsen, so hat die Minderheit ihr diese zu ersetzen. Der Erstattungsanspruch muß von der Gesellschaft im besonderen Prozesse geltend gemacht werden.[1]) Ob der § 254 BGB. anwendbar ist, ist bestritten.[2]) Auch ob die Minderheit solidarisch oder nach § 420 des BGB. haftet, ist ebenfalls bestritten; wir glauben jedoch, daß man die Haftung als eine Gesamthaftung der Minderheit auffassen muß.[3]) Außerdem aber haftet selbstredend die Minderheit, die bei der Durchsetzung des Anspruchs böslich gehandelt hat, dem Beklagten für Schadensersatz. Allgemein haften diejenigen Aktionäre, denen eine bösliche Handlungsweise zur Last fällt, als Gesamtschuldner, so auch die böslich handelnde Minderheit.[4])

Damit nicht der Klage der Minderheit während der Dauer des Prozesses ihr Fundament etwa dadurch entzogen werden könne, daß ein Majoritätsbeschluß die ersatzpflichtigen Gesellschaftsbeamten in der Zwischenzeit entlasten würde, hat der Gesetzgeber den § 270 eingeführt. Ein Verzicht der Gesellschaft auf Erhebung der Klage, wie er z. B. in der Entlastung von Vorstands- und Aufsichtsratsmitgliedern liegen würde, soll nur dann zulässig sein, wenn von den die Minderheit bildenden Aktionären so viele dem Entlastungsbeschluß zustimmen, daß die Aktien der übrigen nicht mehr den zehnten Teil des Grundkapitals darstellen. Für die Verzichte der Gesellschaft in bezug auf Regreßansprüche aus der Gründung bietet sich noch eine Erschwerung in § 205 insofern, als solche Verzichte erst nach Ablauf von fünf Jahren seit der Eintragung der Gesellschaft ins Handelsregister unter Zustimmung der Generalversammlung möglich sein sollen. Würden jedoch in dieser Generalversammlung Aktionäre, deren Anteile den fünften Teil des Grundkapitals

---

[1]) Goldmann S. 1115.

[2]) Dafür Goldmann a. a. O.; Ring Nr. 7; Pinner S. 231; dagegen Staub Anm. 5.

[3]) Dagegen Pinner S. 231; Lehmann-Ring, Komm. § 269 Nr. 7; auch Goldmann S. 1115; u. A. Makower S. 623 V; Staub, Komm. S. 824.

[4]) vgl. Goldmann S. 1115.

darstellen, Widerspruch erheben, so soll auch der Verzicht nach fünf Jahren unzulässig sein.[1])

### β) Das Recht der Vertagung der Verhandlung über die Vermögensbilanz.

Ein zweiter Fall, in dem die Minderheit in der Generalversammlung den Ausschlag gibt, ist der, daß sie die Vertagung der Verhandlung über die Vermögensbilanz verlangt.[2]) Der Grund, weshalb hier vom Gesetz ein solches Minderheitsrecht eingeführt worden ist, liegt in der Wichtigkeit des Bilanzabschlusses, wo jede Übereilung vermieden werden soll. Durch Majoritätsbeschluß in der Generalversammlung ist ein solcher Vertagungsantrag schlechthin auch im Wiederholungsfalle zu genehmigen. Anders, wenn die Minderheit einen diesbezüglichen Antrag stellt. Es muß natürlicherweise Sicherheit dafür geschaffen werden, daß nicht etwa durch Schikane eines oder mehrerer Aktionäre die ganze ordnungsmäßig geleitete Geschäftsführung der Aktiengesellschaft gestört und die Gesamtheit dadurch geschädigt wird. Infolgedessen verlangt das Gesetz von der Minderheit, deren Anteile den zehnten Teil des Grundkapitals erreichen müssen, daß sie ihren Antrag durch Bemängelung bestimmter Ansätze der Bilanz begründet. Das soll nicht etwa heißen, daß die Minderheit beweise, in der Bilanz stehe etwas direkt Falsches. Es muß nur klar ersichtlich sein, welcher Posten der Bilanz angezweifelt wird, unter Anführung eines einschlägigen Grundes.[4]) Eine gänzlich allgemeine und unsubstantiierte Bemängelung braucht die Generalversammlung daher nicht zu beachten.[5])

Hat nun die Minderheit in der auf ihren Antrag hin einberufenen zweiten Generalversammlung wiederum ein Vertagungs-

---

[1]) vgl. Goldmann S. 1116.
[2]) vgl. § 264 HGB.
[3]) Dagegen Pinner S. 219; dafür Goldmann S. 1097.
[4]) vgl. Komm. Lehmann-Ring S. 526 Nr. II b.
[5]) vgl. Staub Anm. 1; Goldmann S. 1098.

recht? Das Gesetz gewährt ihr dasselbe, wenn die erforderliche Aufklärung der Bilanzansätze nicht erfolgt ist.[1]) Verschiedene Ansichten herrschen über die Frage, ob diese erneute Vertagung von derselben Minderheit beantragt werden muß, oder ob die Minderheit fungibel zu denken ist. Staub, Lehmann, Goldmann u. a. stehen im direkten Gegensatz zu Makower. Letzterer glaubt durch Analogieschluß mit § 270 rechtfertigen zu können, daß nur dieselben Anteile, für welche zuerst Vertagung verlangt ist, zum Verlangen erneuter Vertagung berechtigen, solange der Gesamtbetrag noch $^1/_{10}$ des Grundkapitals beträgt.[2]) In den meisten Fällen der Praxis wird sich die Sachlage wohl so gestalten, wie Makower angibt. An und für sich ist aber nicht einzusehen, warum nicht ein Aktionär, der in der ersten Generalversammlung die Ansicht der Majorität geteilt hat, nunmehr den Antrag der Minorität als berechtigt anerkennt. Sollte nun ein Aktionär, der von der Majoritätsansicht zur Minoritätsansicht übergeht, gehindert sein, den erneuten Antrag auf Vertagung durch seine Stimme und die Zahl seiner Aktien zu unterstützen? Gewiß nicht. Ebenso ist der umgekehrte Fall denkbar, daß in der nächsten Generalversammlung ein Vertreter der Minoritäts- zur Majoritätsansicht übergeht. Hier bleibt nur die gesetzliche Vorschrift zu beachten, daß die Anteile der Minderheit den zehnten Teil des Grundkapitals darstellen müssen, d. h. aber, wenn durch den Übergang die restierende Minderheit nicht mehr den zehnten Teil des Grundkapitals repräsentiert, kann auch das Minderheitsrecht nicht mehr geltend gemacht werden. Die Auffassung Makowers beruht auf einer zu schroffen Interpretation der Worte „von dieser“ im Abs. 2 des § 264 HGB.[3]) Wir glauben aus den vorstehenden Gründen nicht, daß nur dieselben Anteile zum Verlangen einer erneuten Vertagung berechtigen.

---

[1]) s. auch Denkschrift S. 148.
[2]) s. Makower S. 611 Abs. 2.
[3]) s. Goldmann S. 1099.

### 2. Außerhalb der Generalversammlung geltend zu machende Minderheitsrechte.

#### α) Das Recht der Einberufung einer Generalversammlung.

Als erstes außerhalb der Generalversammlung geltend zu machendes Recht einer Aktionärfraktion ist zu erwähnen das Recht der Einberufung einer Generalversammlung und Ergänzung ihrer Tagesordnung (Berufungsrecht). Es ist als das wichtigste Minderheitsrecht zu betrachten, denn ohne es würde das dem Aktionär zugestandene Mitverwaltungsrecht illusorisch werden. Der § 254 des HGB. bestimmt, daß eine Aktionärfraktion, deren Aktiengesamtbetrag nur $^1/_{20}$ des Grundkapitals ausmacht, das Verlangen an die Gesellschaft auf Einberufung einer außerordentlichen Generalversammlung richten kann. Und zwar ist das Wollen der Minderheit für diesen Antrag maßgebend. Ob derselbe objektiv zweckmäßig oder sogar notwendig oder aber überhaupt im Interesse der Gesellschaft liegt, kommt nicht in Betracht; es genügt die Angabe des Zwecks und der Gründe des Antrags, und diese muß geschehen, falls nicht sofortige Abweisung des Antrags erfolgen soll. Der Antrag muß schriftlich eingereicht werden.[1])

Streitig ist, an wen der Antrag auf Berufung der Generalversammlung zu richten ist. Staub behauptet, daß ein schriftlich an die Gesellschaft zu Händen des Vorstandes gerichteter Antrag genüge.[2]) Wir halten diese Ansicht Staubs für nicht richtig. Der Meinung widerspricht die Denkschrift, in der es ausdrücklich heißt, daß das Gericht erst angegangen werden kann, nachdem der Antrag sowohl bei dem Vorstand als auch beim Aufsichtsrat gestellt worden ist. Dafür spricht auch der Wortlaut des Gesetzes „weder durch den Vorstand noch durch den Aufsichtsrat". Mit der Geschäftsführung des Vorstandes, dem es obliege, den bei ihm eingereichten Antrag an den Aufsichtsrat zu übermitteln, hat die Behandlung des Antrages der Minderheit nichts zu tun. Diese Ansicht wird geteilt von Ring,[3])

[1]) vgl. BGB. § 129.
[2]) s. Staub, S. 770 Anm. 11.
[3]) s. Lehmann-Ring, Komm. S. 503 Nr. 4.

Makower,[1]) Goldmann,[2]) Pinner.[3]) Über die Reihenfolge, in welcher der Antrag bei diesen Organen gestellt werden muß, sagt das Gesetz nichts,[4]) [5]) ebensowenig über die Frist, innerhalb deren der Antrag erledigt werden muß. Vorstand und Aufsichtsrat müssen innerhalb einer angemessenen Frist den Antrag pflichtgemäß prüfen; sie müssen sich klar darüber werden, ob die formellen Vorschriften erfüllt sind, ob die Berufung im Interesse der Gesellschaft liegt. Daß Vorstand und Aufsichtsrat in diese Prüfung eintreten müssen, ergibt sich ohne weiteres aus dem Erfordernis der Angabe des Zweckes und der Gründe der Berufung, die ja sonst wertlos sein würde (vgl. Goldmann S. 1057). Sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt, so haben sie nach Goldmann abzulehnen.[6]) Unserer Ansicht nach ist aber diese Interpretation des Paragraphen zu schroff. Staub drückt sich richtigerweise viel vorsichtiger aus, indem er sagt, Vorstand und Aufsichtsrat haben das Verlangen zu erfüllen, wenn es nicht aus Mutwillen oder Schikane gestellt ist.[7])

Wird nun aber der Antrag vom Vorstand und Aufsichtsrat abgelehnt, so entscheidet auf Ersuchen der Minderheit das Amtsgericht, das zur Führung des Handelsregisters für den Gesellschaftssitz berufen ist. Dasselbe kann die Ermächtigung erteilen, kann sie aber auch verweigern; jedoch wird der Richter überall da, wo er zugunsten des Antragstellers ein leichtfertiges oder schikanöses Verhalten verneinen muß, dem Antrag

---

[1]) s. Makower S. 565 III.

[2]) s. Goldmann S. 1056.

[3]) Pinner S. 189 II 3.

[4]) s. Lehmann-Ring S. 503 N. 4; vgl. auch Makower, Komm. Anm. 2 c.

[5]) Goldmann und Pinner verlangen, daß der Antrag zuerst an den Vorstand und dann an den Aufsichtsrat gerichtet werden muß.

[6]) s. Staub, Komm. Anm. 12; vgl. auch Petersen und v. Pechmann S. 217.

[7]) Die Denkschrift erklärt, daß „die sachliche Berechtigung des Verlangens nach Berufung der Generalversammlung unter Würdigung der Verhältnisse entscheiden soll".

stattgeben.[1]) Gegen die Entscheidung des Amtsgerichts stehen sowohl dem Vorstande wie Aufsichtsrat die Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde und der weiteren Beschwerde zu.[2])

Allgemein ist anerkannt, daß durch den Gesellschaftsvertrag ein beliebig geringerer Grundkapitalanteil zur Geltendmachung des geschilderten Minderheitsrechtes der Aktionäre normiert werden kann. (Selbstredend kann auch der einzelne mit diesem Fixum beteiligte Aktionär das Recht für sich in Anspruch nehmen.) Eine statutarische Erhöhung des Grundkapitalanteils ist aber ausgeschlossen. Das Gesetz gibt hier eine Maximalvorschrift.[3]) Eine Bestimmung des Gesellschaftsvertrages, welche einen größeren Anteil am Grundkapital erforderte, würde daher unwirksam sein.

Die mögliche beliebige Verringerung des Grundkapitalanteils hat zu der weiteren Frage geführt, ob durch Statut auch die Ausübung dieses Rechtes erleichtert werden könnte. Makower behauptet, daß jegliche Erleichterung zur Ausübung dieses Rechtes statutarisch festgelegt werden könne und diese statutarische Bestimmung gültig und bindend sei. Sehr ausführlich verbreitet sich Staub über diesen Punkt. Er hält die Vorschriften des § 254 für Maximal- und Minimalvorschriften und entwickelt das auch folgerichtig aus der Entstehungsgeschichte dieser Vorschriften.[4]) Der Gesetzgeber hat unter allen Umständen die Ausübung dieses Rechts an Voraussetzungen knüpfen wollen, die geeignet sind, eine schikanöse und egoistische Ausnützung desselben zu vermeiden.[5]) Bestimmungen von solcher Tragweite der Willkür des Statuts zu überlassen, ist sicher nicht die Absicht des Gesetzgebers gewesen. Auch ist nicht einzusehen, warum er die Erleichterung in bezug auf die Höhe des Aktienbesitzes ausdrücklich erlaubt, wenn er nicht von dem

---

[1]) vgl. Goldmann S. 1057.

[2]) vgl. §§ 145/46 des Gesetzes betr. die freiw. Gerichtsbarkeit.

[3]) vgl. Goldmann S. 1056.

[4]) s. Staub, Komm. S. 768 Anm. 5.

[5]) Die Mot. z. Aktiengesetz von 1884 erklären die Vorschrift des § 254 für deshalb eingeführt, „um mögliche Schikane, die Verfolgung von Sonderinteressen und sonstige Schädigungen der Gesellschaft auszuschließen."

Gedanken ausgegangen ist, daß diese Art der Erleichterung als eine Ausnahme von den sonst absolut unabänderlichen Vorschriften des § 254 zu betrachten ist. Wir müssen uns hier voll und ganz der Ansicht Staubs anschließen.

### β) Untersuchungsrecht.

Als weiteres, außerhalb der Generalversammlung geltend zu machendes Recht hat das sogen. Untersuchungsrecht zu gelten, d. h. das Recht des Aktionärs zur Prüfung der Bilanz und zur Prüfung von Vorgängen bei der Gründung und der Geschäftsfühung durch Revisoren. Dieses Recht, das gemäß § 266 des HGB. immer durch einfachen Majoritätsbeschluß geltend gemacht werden kann, ist abhängig von diesem Generalversammlungsbeschluß, wenn eine Aktionärfraktion es als Minderheitsrecht geltend machen will. Sachliche Voraussetzung dieses Minderheitsrechtes ist nämlich, daß ein diesbezüglicher Antrag durch Generalversammlungsbeschluß abgelehnt worden ist. Der Antrag kann dann nur von Aktionären gestellt werden, deren Anteile zusammen den zehnten Teil des Grundkapitals erreichen (s. § 266 Abs. 2). Während noch in Abs. 1 des Paragraphen von der Ernennung von Revisoren zur Prüfung der Bilanz gesprochen wird, erwähnt der Abs. 2 dieses Revisionsrecht als Minderheitsrecht einer Aktionärfraktion überhaupt nicht; vielmehr werden als solche Revisionsrechte nur diejenigen der Prüfung der Geschäftsführung und der Vorgänge bei der Gründung ansdrücklich genannt. Daraus läßt sich schließen, daß für den Fall die Bilanz Gegenstand der Prüfung ist, ein Majoritätsbeschluß erforderlich ist. Staub glaubt deshalb, daß, wenn die Minderheit einen Antrag auf Prüfung der Bilanz einbringt und die Generalversammlung diesen Antrag ablehnt, es dabei sein Bewenden haben muß.[1]) Lehmann und Makower wollen zugeben, daß durch Statut die Bestimmung getroffen werden kann, daß auch auf Antrag der Minderheit event. sogar ständige Bilanzrevisoren zu ernennen sind. Daß das Statut generell die Revision jeder Bilanz durch besondere Revisoren anordnen

[1]) Ebenso Pinner S. 221 u. 222.

kann, erscheint nicht zweifelhaft. Wir glauben jedoch nicht, daß das Statut einer Aktionärfraktion das Recht auf Bestellung von Bilanzrevisoren einräumen kann. Die Vorschriften des § 266 sind absolut zwingender Natur; sie sind weder durch Statut zu erweitern, noch einzuengen. Unserer Ansicht nach gilt das nicht allein von den Voraussetzungen des Antrags der Minderheit, sondern auch der übrige Inhalt des Paragraphen ist in bezug auf das Minderheitsrecht einer Aktionärfraktion überhaupt nicht erweiterbar.[1]) Daraus schließen wir, daß es eben ein eigentliches Minderheitsrecht auf Bestellung von Bilanzrevisoren nicht gibt. Dasselbe wird nur der Mehrheit der Aktionäre zugesprochen werden können.[2])[3]) — Unbedingt als Minderheitsrecht erkennt der Abs. 2 des § 266 an: 1. die Prüfung eines Vorganges bei der Gründung, und 2. die Prüfung eines nicht länger als zwei Jahre zurückliegenden Vorganges bei der Geschäftsführung. Der wesentliche Unterschied zwischen dem Rechte der Generalversammlung und dem Minderheitsrecht einer Aktionärfraktion liegt darin, daß es bei Bestellung der Revisoren durch Majoritätsbeschluß in der Generalversammlung nicht darauf ankommt, wie weit die zu prüfenden Vorgänge zurückliegen,[4]) während das Untersuchungsrecht der Minderheit nur nicht länger als zwei Jahre zurückliegende Vorgänge, wenigstens der Geschäftsführung umfaßt. Dieser Zeitraum ist von der Generalversammlung zurückzurechnen.[5]) Bei dem Gründungsvorgang wird es auch hier ohne Belang sein, wie weit er zurückliegt. Im allgemeinen wird eine längere Frist als 5 Jahre nicht vorkommen, denn gemäß § 206 verjähren die Ansprüche der Gesellschaft aus der Gründung in diesem Zeitraum.[6]) Jedoch sind Ausnahmefälle sehr wohl denkbar; die

[1]) s. Pinner S. 221 II, 2.
[2]) s. dagegen Lehmann-Ring, Komm. 266 Nr. 2.
[3]) Dagegen auch Goldmann S. 1102.
[4]) s. Goldmann S. 1102.
[5]) vgl. Ring Nr. 4; Pinner S. 223; Staub Anm. 8.
[6]) vgl. Lehmann-Ring, Komm. 266 Nr. 4; gegen diese herrschende Ansicht Makower S. 613 s. dieselbe Ansicht bei Pinner S. 222 III C $\beta$.

Verjährungsfrist kann z. B. infolge Unterbrechung erst nach 7—8 Jahren ablaufen, und außerdem sind in den §§ 202—04 nicht alle Ansprüche auf Schadensersatz (deren Verjährungsfrist § 206 gibt), die aus der Gründung entstehen können, geregelt.[1] [2])

Soll die Ernennung von Revisoren auf Grund eines Majoritätsbeschlusses in der Generalversammlung durchgeführt werden, so haben im allgemeinen die beiden anderen Organe der Gesellschaft die Wahl eines oder mehrerer Revisoren vorzunehmen.[3]) Handelt es sich aber um eine Prüfung von Vorgängen, die sich gegen diese Organe selbst richtet, so kann die Generalversammlung direkt die Revisoren ernennen. Die Gesellschaftsverträge bestimmen meistens, daß der Vorstand unter Überwachung des Aufsichtsrates die Revisorenbestellung vorzunehmen hat.

Wenn aber eine Aktionärfraktion ihr Minderheitsrecht auf Ernennung von Revisoren geltend macht, so greift das Amtsgericht, das zur Führung des Handelsregisters für den Gesellschaftssitz berufen ist, ein.[4]) Abgesehen davon, daß die Aktionärfraktion nachweist, daß ihr Antrag von der Generalversammlung abgelehnt worden ist (nicht notwendig ist es, daß dieser Antrag von eben denselben Aktionären gestellt worden ist, die nunmehr den Antrag auf richterliche Ernennung der Revisoren stellen),[5]) muß sie gleichzeitig glaubhaft machen, daß bei dem Vorgang Unredlichkeiten oder grobe Gesetzes- und Statutenverletzungen vorgekommen sind.[6]) Die Aktien müssen bis zur Entscheidung hinterlegt werden (die Hinterlegung dauert bis zur Entscheidung über den Antrag), und zwar soll korrekterweise das Gericht um Anordnung der Hinterlegung ersucht werden. Nur solche Aktionäre

---

[1]) s. dazu Pinner S. 222 III b $\beta$.

[2]) vgl. auch Goldmann S. 1103.

[3]) Makower ist der Ansicht, daß mindestens zwei Revisoren ernannt werden müssen; der Grund dafür ist nicht einzusehen. Die Ansicht Makowers wird geteilt von Goldmann § 266 S. 1105, der auf den Gebrauch des Plurals im Gesetzestexte „Revisoren" Wert legt.

[4]) Früher war hierfür das Landgericht zuständig.

[5]) vgl. Ring Nr. 4; Staub Anm. 5; Pinner S. 222.

[6]) Über den Begriff der Glaubhaftmachung ZPO. § 294.

sind antragsberechtigt, die glaubhaft machen können, daß sie die Aktien bereits sechs Monate im Eigenbesitze haben. Sie können sich zu dieser Glaubhaftmachung aller Beweismittel mit Ausnahme der Eideszuschiebung bedienen, auch zur Versicherung ihrer Behauptung an Eidesstatt zugelassen werden.[1]) Über diesen Punkt sind zwei Streitfragen entstanden. Die erste war die, ob bei Namensaktien, die für das Verfahren hinterlegt werden sollen, die sechsmonatliche Eintragung ins Aktienbuch gefordert werden muß? Makower verlangt die sechsmonatliche Eintragung.[2]) Staub, Pinner halten sie für unnötig.[3])

Die Beantwortung der Frage hängt offenbar von der Beantwortung folgender Vorfragen ab: 1. wird jemand erst Aktionär durch die Eintragung, oder 2. welche Wirkung hat die Eintragung? Die Eintragung ins Aktienbuch, von der natürlicherweise nur bei Namensaktien die Rede sein kann, hat mit dem Erwerb der Aktionäreigenschaft gar nichts zu tun. Wenn von einer Eintragung der Aktie in das sogen. Aktienbuch die Rede ist, so ist hier wie in manchen Fällen des Aktienrechtes der Ausdruck „Aktie“ nicht in dem Sinne „Mitgliedschaft an der Aktiengesellschaft“ gebraucht, sondern er soll die über das Mitgliedschaftsrecht ausgestellte Urkunde bezeichnen. Schon daraus, daß es sehr wohl denkbar ist, daß solche Aktienurkunden gar nicht zur Ausgabe gelangen und trotzdem das Recht des Aktionärs bereits existent ist, muß man schließen, daß die Eintragung ins Aktienbuch auf den Erwerb dieses Rechtes keinen Einfluß haben kann. Unzweifelhaft geht das aber daraus hervor, daß die Übertragung der Namensaktie in Gemäßheit des § 222 HGB. vollständig unabhängig von der Eintragung des neuen Aktionärs ins Aktienbuch vor sich geht und dieser die Aktionäreigenschaft, das Mitgliedsrecht schon durch einfache Abtretung in Verbindung mit der Übergabe der Aktienurkunde erwirbt. Die Eintragung ins Aktienbuch hat vielmehr lediglich Legitimationszweck. Es ist klar, daß die Gesellschaft in den Fällen,

---

[1]) vgl. Goldmann S. 1104.

[2]) Anm. 4b § 266 Komm.

[3]) s. Staub, Komm. 266 Anm. 12; Pinner S. 223.

wo es sich um Namensaktien handelt, ein erhebliches Interesse daran hat, mit Sicherheit feststellen zu können, wer Eigentümer der Aktie, d. h. wer Träger des durch sie verkörperten Mitgliedschaftsrechtes ist. Dieses Interesse ist besonders erheblich, solange die Aktienbeträge noch nicht voll eingezahlt sind, schon um die Person des zur Zahlung Verpflichteten feststellen zu können. Späterhin ist das Interesse allerdings erheblich geringer und hat das Aktienbuch dann den Zweck, die Prüfung der Legitimation des Aktionärs zu erleichtern.[1]) Für die angeschnittene Streitfrage ergibt sich aus der Beantwortung der Vorfragen, daß die Glaubhaftmachung eines sechsmonatlichen Eigenbesitzes sehr wohl möglich ist, wenn auch eine Eintragung ins Aktienbuch nicht besteht, und daß das Gesetz, wenn es für Namensaktien die Eintragung ins Aktienbuch verlangt, das tut, um eine sichere Garantie zu haben, daß der Antragsteller der Gesellschaft gegenüber als Aktionär einwandfrei legitimiert ist.

Als zweite Streitfrage gilt die, ob bei Erhöhung des Grundkapitals das Eigentum seit der erfolgten Erhöhung ausreicht oder nicht. Im Gegensatz zu Lehmann und vielleicht auch Pinner, die annehmen, daß bei der Kapitalserhöhung von der Glaubhaftmachung des sechsmonatlichen Besitzes abgesehen und die Zeit von der Kapitalserhöhung an für die Antragberechtigung genügen soll, glauben wir, daß diese Zeit nicht genügt. Die Begründung der obigen Ansichten ist zu schwach. Aus der Tatsache, daß, wenn die Aktiengesellschaft noch nicht sechs Monate besteht, von dieser Frist abgesehen wird, läßt sich noch nicht die Berechtigung herleiten, den Fall bei der Kapitalserhöhung analog zu behandeln.

Das prozessuale Verfahren interessiert für die rechtliche Stellung des Aktionärs wenig. Vorstand und Aufsichtsrat sind vom Gerichte, das von Amts wegen alle erforderlichen Ermittlungen anstellen und Beweise erheben kann, für den Fall es den Antrag der Minderheit genehmigen will, zu hören. Als absolute Mußvorschrift wird diese Bestimmung jedoch nicht zu betrachten sein; sehr wohl wird das Gericht, falls sie nicht aus-

[1]) vgl. Goldmann S. 942 u. 943.

führbar, z. B. der Vorstand nicht erreichbar oder überhaupt nicht vorhanden, zur Ernennung der Revisoren schreiten können.[1]) Bei Nichtgenehmigung ist das nicht erforderlich. Mit der Ernennung der Revisoren durch das Gericht ist jede weitere Tätigkeit desselben ausgeschlossen. Ob sich tatsächlich die von der Minderheit geltend gemachten Verletzungen von Gesetz und Statut bei der Revision als richtig erweisen, geht das Gericht nichts an.

Die Kosten des Verfahrens trägt, wenn die Minderheit den Antrag stellt, selbstredend diese; jedoch kann die Gesellschaft die Kosten übernehmen. Im Falle unbegründeter Antragstellung haften bei böswilliger Handlungsweise die Antragsteller als Gesamtschuldner für den Schaden, den die Gesellschaft durch die Antragstellung erleidet.

Namentlich bei Anträgen wegen Geschäftsführung wird nicht selten das persönliche Interesse der geschäftsführenden Personen schwer geschädigt werden; eventuelle Klagen dieser Personen gegen die böslich handelnde Aktionärminderheit müßten nach den Vorschriften des BGB. §§ 823 ff. behandelt werden.

### γ) Das Recht der Ernennung und Abberufung von Liquidatoren bei Gericht.

Als letztes außerhalb der Generalversammlung geltend zu machendes Minderheitsrecht sei erörtert das Recht der Ernennung und Abberufung von Liquidatoren bei Gericht. Im allgemeinen hat nach den gesetzlichen Vorschriften des § 295 Abs. 1 die Regel zu gelten, daß bei der Liquidation die Mitglieder des Vorstandes bezugsweise andere durch den Gesellschaftsvertrag oder durch Generalversammlungsbeschluß ernannte Personen als Liquidatoren zu fungieren haben, d. h. sie müssen das Vermögen der Aktiengesellschaft in Geld umsetzen, die Gläubiger befriedigen, die Verteilung des Reinvermögens unter die Mitglieder bezugsweise andere Anfallsberechtigte vornehmen.[2]) Meistens wechseln die bisherigen Vorstandsmitglieder mit dem Eintritt der Auflösung ihre amtliche Stellung und Vertretungs-

[1]) vgl. § 146 GVG.

[2]) s. Lehmann II S. 553.

macht; der zwischen der Gesellschaft und ihnen geschlossene Dienstvertrag bleibt jedoch bestehen. Goldmann § 295 S. 1193 und RG. 24, 73 erkennen das wenigstens für den Fall, daß die Vorstandsmitglieder durch Generalversammlungsbeschluß zu Liquidatoren ernannt werden, nicht absolut an; sie erklären vielmehr die konkreten Umstände des Einzelfalls maßgebend dafür, ob der bisherige Vorstand seine Dienste fortan entsprechend dem nunmehrigen Liquidationszwecke und mit einer diesem entsprechenden Vertretungsmacht fortsetzen solle, oder ob in solcher Bestellung und deren Annahme die Auflösung des bisherigen und die Begründung eines neuen Dienstverhältnisses zu finden sei. Nach unserer Auffassung sind die Vorstandsmitglieder geborene Liquidatoren der Gesellschaft. Von dem Augenblicke an, wo sie die Auflösung der Aktiengesellschaft und die ersten Liquidatoren angemeldet haben, handeln sie bereits als Liquidatoren.

Der Abs. 2 des § 295 enthält nun ein Minderheitsrecht einer Aktionärfraktion derart, daß Aktionäre, deren Anteile den zwanzigsten Teil des Grundkapitals erreichen, durch Antrag die Ernennung der Liquidatoren durch das Gericht durchzusetzen vermögen; denselben Antrag soll der Aufsichtsrat bei Gericht stellen können. Aus dem Wortlaut des Paragraphen ersieht man deutlich, wie sehr der Gesetzgeber gewünscht hat, dem Aktionär im Liquidationsstadium eine größere Machtbefugnis zuzusprechen, damit er seine gerade im Liquidationsstadium hervorragenden Interessen geltend machen kann.

Ehe wir jedoch diese besondere Form der Bestellung vom Liquidatoren durch das Gericht eingehend erörtern, sei eine kurze Erörterung darüber vorausgeschickt, wer überhaupt einen Liquidator bestellen kann, und wie sich die rechtliche Stellung desselben zur Gesellschaft charakterisiert. Die Formvorschriften über die Liquidatorenbestellung findet sich meistens im Gesellschaftsvertrag und dieser bleibt dann maßgebend. Das Handelsgesetzbuch von 1897 hat jedoch dem Gesellschaftsvertrag insofern eine Schranke gesetzt, als es die Übertragung der Bestellung an andere als die Generalversammlung ausgeschlossen hat. Es ist z. B. unzulässig, daß der Aufsichtsrat Liquidatoren ernennt

und daß ein Aufsichtsratsmitglied als Liquidator ernannt werden und fungieren kann, ehe es aus seiner Stellung als Aufsichtsratsmitglied ausgeschieden ist.[1]) Hier greift der § 248 Abs. 1 ein, wonach Mitglieder des Aufsichtsrates nicht zugleich als Beamte (als solche sind die Liquidatoren doch aufzufassen) die Geschäfte der Gesellschaft führen können. Was sonst die rechtliche Stellung der Liquidatoren anbelangt, so dürfte dieselbe dahin zu charakterisieren sein, daß dieselben zu der Gesellschaft in einem Vertragsverhältnis stehen, daß sich je nach seiner Entgeltlichkeit oder Unentgeltlichkeit als Dienstvertrag im Sinne des § 675 BGB. oder als Auftrag im Sinne des § 662 BGB. darstellt. Es handelt sich um einen Dienstvertrag im Sinne des § 675 BGB. und nicht im Sinne des § 611 a. a. O., weil derselbe eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat.[2]) Ein eventuelles Honorar ist der Liquidationsmasse zu entnehmen. — Bei Bestellung durch das Gericht, von der unten die Rede ist, ersetzt die richterliche Ernennung den Anstellungsvertrag. Das Gericht kann gemäß § 298 Abs. 3 die Vertretungsmacht der ernannten Liquidatoren beliebig regeln. Die Liquidationsbestellung durch das Gericht gestaltet sich dann folgendermaßen. Zuständig ist, wie in allen Fällen, das Amtsgericht. Als sachliche Voraussetzung des Antrags auf Liquidatorenbestellung verlangt das Gesetz, daß wichtige Gründe vorhanden sein müssen. Der Begriff ist außerordentlich dehnbar; gemeint ist wohl hinreichende Begründung, die einen richterlichen Eingriff erfordert. Für die Glaubhaftmachung des sechsmonatlichen Aktienbesitzes, der auch hier wieder vom Gesetze verlangt wird, können wir auf unsere früheren Ausführungen verweisen. In dem Verfahren ist dem Registerrichter jegliche Art von Ermittlung gestattet.[3]) Es wird immer vorausgesetzt, daß die formellen Vorschriften erfüllt sind, der Registerrichter wird dem Antrag des Aufsichtsrates oder der Aktionärminderheit stattgeben, wenn diese Erhebungen mit der Begründung des Antrags in Einklang zu bringen sind, oder wenn er annehmen muß, daß die

---

[1]) vgl. auch Ring Nr. 3; Goldmann S. 1193.
[2]) vgl. Goldmann S. 1194.
[3]) s. § 12 GVG.

geborenen Liquidatoren (die Vorstandsmitglieder) keine Garantie für eine korrekte Durchführung des Liquidationsverfahrens bieten. Das Verfahren bei der Ernennung von Liquidatoren ist ein Beschlußverfahren. Dasselbe regelt sich nach den allgemeinen Vorschriften des ersten Abschnittes des Gesetzes v. 17. 5. 1898 über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.[1]) Geht der gestellte Antrag nicht durch, so steht den Antragstellern gegen die zurückweisende Entscheidung sofortige und sofortige weitere Beschwerde zu. Als Antragsgegnerin muß in dem gerichtlichen Verfahren die Gesellschaft betrachtet werden.[2]) Deshalb müssen ihre gesetzlichen Vertreter, wenn tunlich, gehört werden. Auch steht ihr gemäß § 20 Abs. 1 des GFG. gegen den stattgebenden Beschluß des Gerichts die Beschwerde zu.[3]) — Noch ein Fall bleibt zu erörtern. Dem einzelnen Aktionär, Gläubiger, Schuldner, wird in dringenden Fällen das Recht zugesprochen, beim Amtsgericht einen Antrag auf Bestellung eines Liquidators stellen zu können, wenn ein solcher noch nicht vorhanden ist. Hier greifen subsidiär die Vorschriften des BGB. § 48 bezugsweise § 29 Platz. Da die Liquidation durch den Vorstand zu erfolgen hat und für die Bestellung solcher Liquidatoren die für die Bestellung des Vorstandes geltenden Vorschriften maßgebend sind (vgl. BGB. § 29), hat jeder Beteiligte das Recht, bei Fehlen des erforderlichen Vorstandes bezugsweise eines Liquidators in dringenden Fällen für die Zeit bis zur Hebung des Mangels beim Amtsgericht, in dessen Bezirk der Verein seinen Sitz hat, einen Antrag auf Bestellung dieser Personen einzureichen.[4]) Es ist nicht einzusehen, warum nicht Makower subsidiär auch den § 48 des BGB. anwenden will, trotzdem er selbst den mit § 48 aufs engste verknüpften § 29 für anwendbar erklärt. Mit Recht zieht Däumling die Konse-

[1]) vgl. Denkschr. S. 103.

[2]) vgl. § 146 Abs. 1 u. 2 des Gesetzes betr. die freiwillige Gerichtsbarkeit.

[3]) vgl. Rausnitz zu § 146 Ziff. 4.

[4]) vgl. Staub § 295 Anm. 7; Lehmann-Ring § 295 Nr. 4; dagegen Makower § 295 I c und Däumling, Erlanger Dissertation 1902, S. 37.

quenz, daß, wenn man das gerichtliche Ernennungsrecht aus den §§ 29 und 48 des BGB. zulasse, man auch zugeben müßte, daß das Gericht auf Antrag eines Beteiligten der Gesellschaft in dringenden Fällen einen Vorstand stellen könne, ohne daß die Gesellschaft an eine Liquidation denkt. Diese Notbestellung durch das Amtsgericht gemäß BGB. § 29 wird durch keine Bestimmung im Handelsgesetzbuch ausgeschlossen. Sie kann demgemäß stattfinden. Namentlich in solchen Fällen wird die Notbestellung praktische Bedeutung erlangen, wo die berufenen Gesellschaftsorgane die Bestellung böswillig zum Schaden Dritter verzögern.[1]) Warum hier nicht subsidiär die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs, die doch in einer großen Reihe von Fällen subsidiär Platz greifen, angewendet werden sollen, ist nicht einzusehen. Deshalb können wir den Ausführungen Däumlings nicht zustimmen.

Auch bei richterlicher Ernennung sind die Kosten der Liquidation von der Gesellschaft zu tragen. Die Abberufung der Liquidatoren gestaltet sich analog. Sowohl die Generalversammlung als auch der Amtsrichter können dieselben jederzeit abberufen; jedoch so, daß durch Generalversammlungsbeschluß nicht etwa ein durch richterlichen Beschluß ernannter Liquidator abberufen werden kann.[2]) Der Gesetzgeber hat es hier im Gegensatz zu der für die Liquidatoren der offenen Handelsgesellschaft geltenden Vorschrift des § 147 HGB. (dieser gestattet die Abberufung dieser Liquidatoren durch einstimmigen Beschluß allgemein) vermeiden wollen, daß durch Majoritätsbeschluß, der doch niemals einen allgemeinen Konsensus repräsentiert, ein Teil der Aktionäre in seinen Rechten beschränkt und vor allen Dingen sein Minderheitsrecht illusorisch würde.

Die Frage, ob das Gericht das Recht hat, einen durch Generalversammlungsbeschluß ernannten Liquidator abzuberufen, ist dem Wortlaut des Gesetzes gemäß zu bejahen.

Mehr Schwierigkeiten bietet die Frage, ob ein durch Statut

---

[1]) s. Lehmann-Ring § 231 Nr. 2; Makower ebendaselbst Anm. IIa; Staub Anm. 17.

[2]) vgl. Goldmann S. 1195.

bestimmter Liquidator durch Generalversammlungsbeschluß jeder Zeit abberufen werden kann. Hier stehen sich die Ansichten Lehmanns und diejenige von Makower schroff gegenüber. Makower verlangt Abänderung des Gesellschaftsvertrages, bevor in der Generalversammlung der Abberufungsbeschluß gefaßt werden könnte. Aus dem Wortlaute des Gesetzes läßt sich diese Ansicht nicht rechtfertigen, denn das Gesetz entzieht nur die richterlich ernannten Liquidatoren dem Abberufungsbeschlusse der Generalversammlung. Alle in anderer Weise ernannten Liquidatoren können durch Generalversammlungsbeschluß jederzeit abberufen werden. Diese Ansicht teilt auch das Reichsgericht.[1])[2]) — Ebenso wie die Ernennung steht auch bei der Abberufung den beiden Parteien sowohl, als auch den hier unmittelbar beteiligten Abberufenen das Rechtsmittel der sofortigen und der sofortigen weiteren Beschwerde zu.

### 3. Das Anfechtungsrecht des Aktionärs.

Wir teilten oben die Minderheitsrechte ein in solche, die innerhalb der Generalversammlung und solche, die außerhalb derselben geltend zu machen wären. Wir begnügten uns aber mit dieser Einteilung nicht, sondern unterschieden ferner solche, die der Minderheit an sich, und solche, die event. auch dem Einzelaktionär zuständen. Das einzige Recht der letzteren Art ist das Anfechtungsrecht des Aktionärs. Es gestattet manchmal einem einzigen Aktionär unter der Voraussetzung, daß ein Generalversammlungsbeschluß (sonstige Willenskundgebungen der Generalversammlung, die sich nicht als Beschlüsse darstellen, sind nicht anfechtbar)[3]) eine Verletzung des Gesetzes oder des Statutes enthält, die Einmischung in die Gesellschaftsverhältnisse. Die gesetzlichen und statutarischen Verletzungen können verschiedenartiger Natur sein. Jedes Geschehnis, welches mit dem Gesetze in Widerspruch steht, hat als Verletzung desselben zu gelten.[4]) Das Interesse der Gesellschaft

[1]) RGE. XLIV S. 95 ff.; s. auch Lehmann-Ring, Komm. § 295 N. 6.
[2]) Offenbar auch Goldmann zu S. 1196.
[3]) vgl. Goldmann zu S. 1118.
[4]) s. Staub, Komm. § 271 Anm. 2; daselbst auch Beispiele.

kann dabei keine Berücksichtigung finden. Auch ethische oder wirtschaftliche Gründe, welche etwa zugunsten des an sich illegalen Beschlusses geltend gemacht werden könnten, müssen außer Betracht bleiben. Was statuten- und gesetzwidrig ist, wird dadurch nicht zulässig, daß es nützlich und sittlich oder sozial geboten erscheint.[1]) Die Geltendmachung der Anfechtung geschieht durch einen anfechtungsberechtigten Aktionär oder durch anfechtungsberechtigte Vorstands- und Aufsichtratsmitglieder und zwar durch Erhebung der Klage. In jedem Falle ist der Vorstand als Gesellschaftsorgan zur Erhebung der Klage legitimiert, der Aufsichtsrat kann als Organ den Beschluß nicht anfechten. Übt der Vorstand das Anfechtungsrecht aus, so steht es dem Aktionär frei, sich der Klage als Nebenintervenient gemäß § 66 der ZPO. anzuschließen.[2]) Jedes Mitglied des Vorstandes und des Aufsichtsrates kann einen Beschluß anfechten, der eine Maßregel zum Gegenstand hat, durch deren Ausführung sich die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrates strafbar oder den Gläubigern der Gesellschaft gegenüber haftbar machen würden.[3])

Anfechtungsberechtigt ist aber auch jeder Aktionär, welcher der Generalversammlung beigewohnt und dort gegen den rechtsverletzenden Beschluß Widerspruch zu Protokoll erklärt hat und nun innerhalb eines Monats vom Tage der Generalversammlung ab gerechnet, Klage erhebt. Außerdem kann selbst der nicht in der Generalversammlung erschienene Aktionär anfechtungsberechtigt sein und zwar erstens, wenn ihm ohne Berechtigung der Zutritt zu dieser verwehrt wurde, oder zweitens, wenn die Generalversammlung nicht in der vorgeschriebenen Form angekündigt wurde. In einem Falle jedoch wird dem Einzelaktionär

[1]) RG. 40, 35; Goldmann S. 1120.

[2]) vgl. Ring Nr. 3; Pinner S. 240.

[3]) Es muß hier sowohl wie in dem Fall, daß der Vorstand die Anfechtungsklage erhebt, angenommen werden, daß auch das durch den Beschluß seiner Stellung beraubte Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglied oder der seiner Stellung entsetzte Vorstand zur Erhebung der Klage legitimiert bleibt (vgl. Hagen in Gruchot Bd. 42 T. 366; s. auch RG. 34, 113 und Goldmann S. 1125.

das Anfechtungsrecht entzogen, und zwar, wenn seine Klage sich darauf gründet, daß zuviel abgeschrieben oder zuviel in den Reservefond gelegt worden sei. Zur Durchführung dieser Klage verlangt das Gesetz, daß sie von einer Minderheit, deren Aktienbesitz den zwanzigsten Teil des Grundkapitals beträgt, geltend gemacht wird. Zweck dieser Gesetzesbestimmung ist, zu verhindern, daß das Anfechtungsrecht von einem Aktionär in schikanöser Weise zur Hintertreibung wohlbegründeter durch kluge Vorsicht gebotener Beschlüsse der Generalversammlung ausgeübt werde.[1]) Das Anfechtungsrecht des Einzelaktionärs ist also in diesem Falle beschränkt.

Für die Durchführung der Anfechtungsklage gibt § 272 einige prozessuale Bestimmungen. Als passiv Legitimierte kommt nur die Gesellschaft in Betracht. Zuständig ist ausschließlich das Landgericht, in dessen Bezirke die Gesellschaft ihren Sitz hat.[2]) Die gesetzlichen Vertreter der Beklagten, Vorstand und Aufsichtsrat, treten als Prozeßvertreter auf. Geht der Vorstand klagend vor, so ist der Aufsichtsrat allein Prozeßvertreter der Gesellschaft. Wenn mehrere Anfechtungsberechtigte Klage erheben, so muß das Gericht hier, was sonst nur in seinem Belieben steht, sein Verbindungsrecht geltend machen. Gleichzeitige Verhandlung und Entscheidung von Klagen, die sich auf dieselbe Verletzung beziehen, sind erforderlich. Die mündliche Verhandlung darf nicht vor dem Ablaufe eines Monats als der im § 271 Abs. 2 bezeichneten Frist stattfinden. In dem Prozesse sind die Anfechtungskläger notwendige Streitgenossen, und zwar muß diese notwendige Streitgenossenschaft auch dann angenommen werden, wenn die Anfechtung nicht auf demselben Rechtsgrunde beruht.[3])

Von dem klagenden Aktionär, nicht aber von dem klagenden Vorstande kann das Gericht auf Antrag der Gesellschaft die

---

[1]) vgl. Goldmann S. 1124.

[2]) Die Klage gehört gemäß § 101 Nr. 3 u. § 10 GVG. vor die Kammer für Handelssachen (vgl. Ring Nr. 2; Staub Anm. 7; Pinner S. 239).

[3]) vgl. Ring Nr. 3; Gaupp-Stein zu § 62 unter II 6; dagegen z. T. Pinner S. 240; Staub Anm. 8.

Hinterlegung einer entsprechenden Sicherheit für eventuelle der Gesellschaft drohende Nachteile verlangen. In Betracht zu ziehen sind die Kosten und der eventuell der Gesellschaft gemäß § 273 Abs. 2 zu leistende Schadensersatz.[1]) Nach diesen Paragraphen haften nämlich die Anfechtungsberechtigten als Gesamtschuldner, falls die Anfechtung unbegründet und den Anfechtungsberechtigten bösliches Verhalten nachgewiesen werden kann.

Es ist Pflicht des Vorstandes, die Klageerhebung und den ersten Verhandlungstermin zu publizieren. Mit der Ungültigkeitserklärung seitens des Gerichtes fallen sämtliche schwebenden damit zusammenhängenden Klagen. Bei dem Gerichte der Niederlassung und jeder Zweigniederlassung muß das rechtskräftige Urteil eingereicht werden. Der Vorstand kann von dem Registerrichter zur Einreichung durch Ordnungsstrafen angehalten werden. Entweder unterbleibt nunmehr die Eintragung des ungültigen Beschlusses definitiv,[2]) oder aber die vollzogene Eintragung muß mit einem Ungültigkeitsvermerke versehen werden.[3])

## § 3.

## Die Vermögensrechte des Aktionärs.

### a) Das Dividendenrecht.

Die vermögensrechtlichen Ansprüche der Aktionäre werden im wesentlichen normiert durch § 213 des HGB. Es hat nach diesem Paragraphen eine Verteilung des Reingewinns nach dem Verhältnis der Aktienbeträge stattzufinden. Als Reingewinn ist der aus einer dem Gesetz und dem Gesellschaftsvertrag entsprechenden Bilanz sich ergebende Überschuß der Aktiven über die Passiven zu betrachten. Der zu verteilende Reingewinn, Dividende genannt, hat mit einer Verzinsung der Aktienbeträge

---

[1]) vgl. Ring Nr. 4; Goldmann zu S. 1127.

[2]) vgl. Denkschr. S. 152; Staub Anm. 2.

[3]) Nach Maßgabe der Vorschriften der §§ 142 u. 145 GFG.

nichts zu tun, vielmehr muß die Dividende zu den Früchten und Nutzungen (im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuchs) des Aktienrechts gehörend, aufgefaßt werden.

Über die rechtliche Natur des Dividendenrechtes herrscht lebhafter Streit. Bachmann führt S. 156 ff. die einzelnen sich schroff gegenüberstehenden Theorien an und sucht zwischen beiden zu vermitteln. Der dort angegebenen Auffassung Alexanders, daß nämlich der Aktionär nur Anspruch auf Dividende habe, wenn und soweit ihm das Statut einen solchen zubillige, können wir uns nicht anschließen. Die Gründe, welche Bachmann a. a. O. gegen diese Theorie ins Feld führt, sind schon gewiß durchschlagend. Wir glauben aber zudem, daß die Ansicht Alexanders auf einer falschen Wortinterpretation basiert. Mit Recht weist Makower[1]) darauf hin, daß das Wörtchen „nur" nicht zu Anspruch, sondern zu Reingewinn gehört. Die Argumente Bachmanns aber gegen die Auffassung Staubs vermögen wir auch nicht voll anzuerkennen. Denn Staub gibt nicht, wie Bachmann behauptet, dem Aktionär sofort ein unentziehbares Recht auf Verteilung des Reingewinns, soweit dieser nach dem Gesellschaftsvertrag zur Verteilung an die Aktionäre bestimmt ist. Ein Sonderrecht konstruiert Staub erst, nachdem die Auszahlungsbedingungen eingetreten sind; in Anm. 10 erklärt er dann, daß nach dem Eintritt der Bedingungen das Dividendenrecht ein unbedingtes Forderungsrecht, ein Gläubigerrecht geworden ist.[2]) Dieselbe Entscheidung des Reichsgerichts[3]) benutzt Staub als Beleg für seine Anschauung, während Bachmann sie als der Auffassung Staubs widersprechend zitiert. Bis zur Feststellung der Dividende hat nach dieser Entscheidung ein Sonderrecht des Aktionärs nicht bestanden; daraus läßt sich schließen, nach der Feststellung besteht ein solches, und weiter hat Staub in der Interpretation des § 213 auch nichts behauptet.

Die Frage der Entstehung des Dividendenanspruchs ist in der Theorie keine Streitfrage mehr. Bachmann setzt S. 161

---

[1]) s. Makower 455 Komm. § 213.
[2]) s. RG. 22, 114; 37, 64; ROHG. 18, 153ff.; 19, 14ff.
[3]) s. RGE. Bd. 22 S. 114.

klar auseinander, daß einige anscheinend der heutigen Auffassung widersprechende Gesetzesstellen[1]) eben nur dem Scheine nach widersprechen. Nach der heutigen Ansicht bedarf der Dividendenanspruch nur dann eines besonderen Generalversammlungsbeschlusses, wenn Gesetz und Statut ihn nicht erschöpfend regeln. In fast allen Fällen werden die vermögensrechtlichen Ansprüche des Aktionärs aber im Statut eine eingehendste Regelung erfahren. Meist schließen sich hier die Gesellschaftsverträge der Norm des § 260 an, indem die Gewinnverteilung als eine Befugnis der Generalversammlung anerkannt wird. Der Aktionär hat sich dem absoluten Majoritätsbeschluß zu fügen, ein unbedingter Anspruch desselben auf Verteilung des ganzen bilanzmäßigen Jahresgewinnes, wie es dem gesetzlichen Dividendenrecht des § 213 entsprechen würde, besteht nicht. Nur in einem Falle muß dem Aktionär, für den sonst immer bezüglich seines Dividendenanspruchs der Generalversammlungsbeschluß maßgebend bleibt, ein Anfechtungsrecht zugebilligt werden. Dieses Anfechtungsrecht würde bestehen, wenn der Aktionär durch ein offensichtlich böswilliges Verhalten der Generalversammlung in seinem Anspruch auf Dividende, z. B. durch allzugroße Dotierung von im Gesellschaftsvertrag vorgesehenen Fonds geschädigt werden würde.[2])

Im allgemeinen läßt das heutige Aktienrecht der Willkür des Statuts großen Spielraum. Das zeigt sich auch darin, daß durch Statut eine Abänderung des Dividendenrechts möglich erscheint. Es herrscht zwar großer Streit über die Frage, ob das gesetzliche und statutarische Dividendenrecht ein durch Statut entziehbares Einzelrecht ist, oder nicht. Es werden drei verschiedene Ansichten vertreten. Einige erklären das Dividendenrecht ohne weiteres als ein nur mit Zustimmung aller Aktionäre abänderbares Recht; andere wollen die Abänderung des Dividendenrechtes davon abhängig machen, ob das Statut dieselbe vorsieht, da sonst Einstimmigkeit der Aktionäre gefordert werden müsse. Die dritte Meinung endlich

[1]) vgl. z. B. § 250.
[2]) vgl. RGE. Bd. 40 S. 36.

ist die herrschende; nach ihr ist das Dividendenrecht wie jede andere statutarische Bestimmung nach Maßgabe der Vorschriften über Statutenveränderungen abänderbar.[1])

Da gewöhnlich das Statut einen Gewinnverteilungsbeschluß für die Begründung des Anspruchs des Aktionärs auf die Dividende vorschreibt, so bleibt noch die Frage zu erörtern, ob durch einen weiteren Generalversammlungsbeschluß der ursprüngliche Gewinnverteilungsbeschluß abänderbar ist. Bei Beantwortung dieser Frage ist selbstredend vorausgesetzt, daß die Feststellung der Dividende auf einer richtigen Bilanz beruht hat, da die Aktionäre nur auf den wirklichen Reingewinn Anspruch haben. Das Reichsgericht hat die Frage richtigerweise so beantwortet,[2]) daß es mit dem ursprünglichen Gewinnverteilungsbeschluß dem Aktionär neben dem Anfechtungsrecht ein direktes Klagerecht auf Anerkennung seiner Ansprüche ohne Berücksichtigung eines weiteren Generalversammlungsbeschlusses gibt. Dieser spätere Generalversammlungsbeschluß bedarf nicht der Anfechtung gemäß § 271. Er wird durch das Unterlassen dieser Anfechtung keineswegs gültig.[3]) Das Dividendenrecht ist im Momente des Gewinnverteilungsbeschlusses ein unantastbares Gläubigerrecht des Aktionärs geworden.

Aus den bisherigen Erörterungen ergibt sich für die rechtliche Stellung des Aktionärs, insbesondere für sein Klagerecht folgendes: Bevor das Dividendenrecht als selbständiges Recht begründet ist, hat der Aktionär (und zwar nur dieser, nicht etwa der Inhaber des Dividendenscheines) eine Klage wegen Verletzung von Gesetz und Statut (Anfechtungsklage). Ist aber das Dividendenrecht selbständiges Sonder- und Forderungsrecht geworden, so steht auch dem Inhaber des Dividendenscheines, der kein Recht hat bei der Feststellung der Dividende mitzuwirken, ein event. gerichtlich geltend zu machender Anspruch auf die festgestellte Dividende zu.[4])

---

[1]) Laband, Behrend, Staub, Pinner u. a. m.; auch Goldmann zu S. 915.

[2]) s. RGE. Bd. 37 S. 62 ff.

[3]) vgl. Ring Nr. 5; Pinner S. 99.

[4]) vgl. § 801 Abs. 1 BGB.

Ist das Dividendenrecht von vornherein auf eine bestimmte Quote des Reingewinnes festgesetzt, so steht mit Schluß des Geschäftsjahres, sowohl dem Aktionär, als auch dem Kouponinhaber eine Klage auf Auszahlung des Reingewinnes zu.[1]) Im Konkurse kann der Aktionär seinen Anspruch auf festgestellte Dividende als Gesellschaftsgläubiger geltend machen. Nach Entscheidung des ROHG. XVIII S. 155 muß dies anerkannt werden, und zwar soll der Aktionär neben, nicht hinter den Gläubigern der Gesellschaft seine Ansprüche geltend machen können.[2])

### b) Das Recht auf die Liquidationsquote.

Was bedeutet Recht auf die Liquidationsquote? Es ist das Recht, auf den auf jede Aktie entfallenden, in Gemäßheit von Gesetz und Statut bei der Auflösung der Aktiengesellschaft sich verwirklichenden Anteil am reinen Gesellschaftsvermögen. Über die Rechtsnatur und den Begriff des Rechtes auf die Liquidationsquote wird in der Literatur viel gestritten. Namentlich bietet auch hier wieder die Frage Schwierigkeiten, ob bereits mit Entstehung der Aktiengesellschaft ein Individualrecht des Aktionärs in bezug auf die Liquidationsquote bestünde oder nicht. Lehmann und Alexander[3]) stehen im Gegensatz zu Staub und Neukamp und diese wieder im teilweisen Gegensatz zu Ring, Laband und Regelsberger. Während die ersteren das Recht des Aktionärs auf die Liquidationsquote als ein unentziehbares Sonderrecht schon zur Zeit des Bestehens der Aktiengesellschaft auffassen, Staub, Neukamp und einige andere Praktiker (z. B. Pinner) schon im Augenblicke der Errichtung der Aktiengesellschaft von einem gesetzlich erworbenen Rechte des Aktionärs sprechen, verwerfen die Letztgenannten

---

[1]) s. a. Bachmann S. 167 und die dort zitierte Anschauung des RG.

[2]) vgl. auch Ring Nr. 5.

[3]) vgl. auch Goldmann zu S. 1208, der dieses Sonderrecht des Aktionärs aus dem Wortlaut der Denkschrift und des Gesetzestextes herzuleiten sucht.

irgend ein Sonderrecht vor der wirklichen Liquidation der Gesellschaft. Sie tuen gut daran, wie sich sofort aus einem Exempel ergibt. Was wird z. B. aus der Theorie Lehmanns und Alexanders, wenn sich eine Erwerbsaktiengesellschaft in eine Wohltätigkeitaktiengesellschaft umwandeln würde?[1]) Das Recht auf die Liquidationsquote müßte dadurch untergehen. Lehmann erkennt deshalb konsequenterweise eine Umwandlung, durch die das Anteilsrecht verloren geht, nicht an; er erklärt sie für unstatthaft. Die Anhänger Staubs geben ausdrücklich die Möglichkeit einer solchen Umwandlung, entsprechend der RGE. Bd. 7 S. 40 zu. Für die Theorie Labands bieten sich natürlich hier keine Schwierigkeiten.

Die Begründung geht von dem auch in der Praxis wenig bestrittenen Satze aus, daß das Dispositionsrecht über das vorhandene Vermögen, einzig und allein der Aktiengesellschaft, als solcher zusteht (z. B. die Erhöhung und Herabsetzung des Grundkapitals). Wenn aber das Gesamtkapital der Veränderung unterworfen ist, so ist auch ein Anrecht auf eine fixierte Vermögensquote illusorisch. Auch hier ist der Theorie von Laband der Vorzug vor den anderen Theorien zu geben. Bachmann gibt S. 169 ff. eine Schilderung der jetzigen Anschauungen, er sucht die Staubsche Ansicht durch widersprechende Zitate desselben zu widerlegen. Gewiß ist die Labandsche Theorie viel weniger kompliziert und auch wir bekennen uns zu dieser, jedoch Staub führt seine Ansicht korrekterweise durch. Das Staub Anhänger der sogen. Sonderrechtstheorie in bezug auf die Vermögensrechte des Aktionärs ist, bleibt evident, aber aus den Staubschen Zitaten, die Bachmann anführt, läßt sich keineswegs entnehmen, daß Staub, wie Bachmann angibt, dem Aktionär ein Recht auf eine genau fixierte Vermögensquote zusprechen will, und deshalb sind auch die Beispiele der Herabsetzung bezugsweise der Erhöhung des Grundkapitals absolut nicht unvereinbar mit der Theorie Staubs über das Liquidationsquotenrecht.

[1]) vgl. Bachmann S. 171.

Entweder wird das Recht auf die Liquidationsquote besonders durch Statut geregelt oder aber die Bestimmungen des § 300 des HGB. greifen Platz, wonach das nach der Berichtigung der Schulden verbleibende Vermögen unter die Aktionäre verteilt wird. Die Verteilung soll nach dem Verhältnis der Aktienbeträge erfolgen.

Es erübrigt noch zu erwähnen, wann und wie der Aktionär das Recht auf die Liquidation geltend machen kann. Hierfür ist die Anerkennung des Satzes von Wichtigkeit, daß durch die Liquidation die Aktiengesellschaft ihr normales Leben als Erwerbsgesellschaft zwar aufgibt, daß aber ihre Organisation, ihre Stellung als juristische Persönlichkeit erhalten bleibt. Daher ist der Aktionär noch immer an die Majoritätsbeschlüsse der Generalversammlung, die nach wie vor als Organ der Gesellschaft fortbesteht, gebunden. Nach § 292 Abs. 2 kann die Aktiengesellschaft jederzeit in Liquidation treten; jedoch ist dazu ein sogen. qualifizierter Majoritätsbeschluß der Generalversammlung erforderlich. Es fragt sich nun, ob mit dem Momente dieses Beschlusses der Aktionär Eigentum an der seinem Aktienbesitz entsprechenden Liquidationsquote erwirbt, oder ob dadurch nur ein Gläubigerrecht gegenüber der Gesellschaft entsteht. Ebenso wie nach Feststellung der Dividende das Dividendenrecht des Aktionärs ein Gläubigerrecht wird, so wird mit dem Liquidationsbeschluß auch das Recht auf die Liquidationsquote ein Gläubigerrecht.[1]) Trotzdem bleibt es noch in gewisser Hinsicht beschränkt, da es sich noch den Generalversammlungsbeschlüssen unterordnen muß. (Diejenigen, die ein absolutes Sonderrecht des Aktionärs anerkennen, lassen logischer Weise Generalversammlungsbeschlüsse, die sich auf die Liquidation, insbesondere auf die Durchführung der Verteilung des Vermögens der aufgelösten Gesellschaft beziehen, nicht mehr zu.)[2]) Diese Tatsache hat dazu geführt, überhaupt ein Entstehen des Forderungsrechtes des Aktionärs bis zu dem Augenblicke

---

[1]) vgl. ROHG. S, 228; Ring Nr. 1; Staub Anm. 12; Pinner S. 295.
[2]) vgl. z. B. Goldmann zu S. 1209.

abzuleugnen, wo die sämtlichen gesetzlichen Bestimmungen über die Liquidation der Aktiengesellschaft erfüllt sind, und nun der tatsächliche Verteilungsbeschluß erfolgt und die Höhe der einzelnen Liquidationsquoten festgelegt wird.

Über die Durchführung der Verteilung wird im Gesetze nichts gesagt. Meistens wird ihre Regelung statutarisch oder durch Generalversammlungbeschluß erfolgen.[1])

### c) Außergewöhnliche Vermögensrechte.

Die außergewöhnlichen Vermögensrechte charakterisieren sich als Drittrechte, seien sie nun solche, die von der Stellung als Aktionär unabängig sind, oder solche, die aus der Mitgliedschaft hervorgehen. Die Zahl derselben ist außerordentlich groß. Auf Grund eines Vertrages des Aktionärs oder einer anderen Person mit der Gesellschaft entstehen sie, und die Satzung erkennt sie dann ausdrücklich als Drittrechte an. Wir können an dieser Stelle nur die wesentlichsten erörtern.

#### α) Die Gründer- und Prioritätsaktien.

##### Gründeranteile.

Wohl kein mögliches Institut der modernen Aktiengesellschaft hat so viele Angriffe erdulden müssen, als die Gewährung von Gründeranteilen. Hauptsächlich gingen diese Angriffe von der juristischen Praxis aus. Oechelhäuser verbreitet sich in seinem Werke: „Die Nachteile des Aktienwesens“ S. 83 sehr eingehend darüber und tritt energisch für eine Einschränkung dieser Gründervorrechte ein.

In bezug auf ihre Rechtsnatur herrscht lebhafter Streit. Im allgemeinen wird sich die Sachlage folgendermaßen gestalten: Bei der Gründung werden den Gründern für ihre Mühewaltung Vorteile versprochen, die meist vermögensrechtlicher Natur sind. Die Aktiengesellschaft räumt also solchen Personen durch Vertrag bestimmte Vorrechte ein. Die Aktionäreigenschaft bleibt durch diese separaten Verträge vollständig unberührt.

---

[1]) Staub, Komm. § 300 Anm. 10 Zus. 1.

Wenn also z. B. der mit Vorrechten ausgestattete Aktionär durch Veräußerung seiner Aktie seine Stellung als Aktionär verliert, so wird doch nichts an den bei der Gründung vereinbarten Rechten geändert. Sie sind Gläubigerrechte des Aktionärs. Die Bedingungen des zwischen einem solchen Gläubiger (wir drücken uns mit Absicht so allgemein aus, da die Aktionäreigenschaft für den Träger dieser Rechte nicht erforderlich ist) und der Aktiengesellschaft als Schuldnerin abgeschlossenen Vertrages sind von beiden Seiten unabänderbar. Eine Einmischung des Gläubigers auf Grund dieses Vertrages etwa in die Geschäftsführung der Aktiengesellschaft würde unstatthaft sein; ebenso aber umgekehrt Maßnahmen der Aktiengesellschaft, die zu einer Verletzung des Vertrages führen würden. Wenn also etwa dem Aktionär oder der dritten Person eine bestimmte Quote des Reingewinnes versprochen worden wäre, so würde es unzulässig sein, daß ein Generalversammlungsbeschluß eine Änderung in der Verteilung des Reingewinnes vornähme. Die event. Auflösung der Gesellschaft könnte ein Recht auf Schadenersatz begründen, z. B. wenn der Gründer als Drittkontrahent ein Recht auf Beziehung von Dividenden für eine bestimmte Reihe von Jahren eingeräumt erhalten hätte und sich plötzlich die Gesellschaft nicht durch bevorstehenden Konkurs oder auffallende Unrentabilität zur Auflösung entschließen würde.[1]) Ähnlich wie diese möglichen Bezugsrechte der Gründer sind die event. Bezugsrechte des Vorstandes oder des Aufsichtsrates zu behandeln, also die sogen. Tantièmen. Unter Tantième versteht man einen fixierten Anteil von dem in dem betreffenden Geschäftsjahre bilanzmäßigen Reingewinn.[2]) Wie dieser Reingewinn zu denken ist, bestimmt § 237 des HGB. Die Auszahlung einer Tantième soll danach nur von dem nach Vornahme sämtlicher Abschreibungen und Rücklagen verbleibenden Reingewinn gestattet sein. Der Paragraph, der als sehr scharf bezeichnet werden muß, hat damit offenbar das Tantièmenunwesen beschneiden wollen.

[1]) s. Bachmann S. 186.

[2]) s. Lehmann II S. 247.

Es ist klar, daß derselbe zwingender Natur ist und der Disposition der Vertragsparteien keinen Raum gibt. Daher würde jeder gegen den Paragraphen verstoßende Generalversammlungsbeschluß gemäß § 134 BGB. nichtig sein.[1])

Welche Stellung der Gründer der Aktiengesellschaft gegenüber einnimmt, wenn ihm Gründeranteile gewährt worden sind, ist in der Theorie verschieden beantwortet worden. Einige wollen dem Gründer die rechtliche Stellung eines Aktionärs einräumen, jedoch entbehrt diese Auffassung der richtigen Begründung. Das Mitgliedschaftsrecht wird einer Person erst in dem Momente gewährt, wo sie sich mit einem verhältnismäßigen Anteil am Grundkapital der Aktiengesellschaft beteiligt, und das ist bei den Gründern, denen Gründeranteile gewährt werden, ohne weiteres nicht der Fall.

Mit Berücksichtigung welcher formeller Vorschriften solche Gründeranteile, überhaupt wie besondere zugunsten einzelner Personen ausbedungene Vorteile gewährt werden können, sagt § 186 des HGB. Sie müssen in dem Gesellschaftsvertrag aufgenommen sein, widrigenfalls sie der Gesellschaft gegenüber unwirksam sind. Der zu Lasten der Gesellschaft gehende Gesamtgründungsaufwand wird als Pauschalsumme, und die Person, der Anteile versprochen werden, wird mit Namen im Statut aufgeführt werden müssen.[2])

Wie schon erwähnt, besteht der Gründerlohn meistens in geldwerten Leistungen. Würde es nun auch möglich sein, dem Gründer eine gewisse Anzahl von Aktien für seine Bemühungen unentgeltlich zu überlassen? Die Frage ist bestritten. Wir halten die Auffassung von Ring S. 413 für einwandfrei:

> „Die Gewährung von Aktien ohne die Pflicht zur Einzahlung oder Vollzahlung ist für unzulässig zu erklären."

Dieselbe Ansicht vertritt auch Staub Anm. 10, und nur sie entspricht der positiven Gesetzesvorschrift des § 178 in Ver-

---

[1]) vgl. Ring Nr. 2; Pinner S. 150; Goldmann S. 989.

[2]) vgl. Staub, Komm. § 186 Anm. 11.

bindung mit den §§ 211, 212.[1]) Dieselbe Ansicht vertritt Goldmann.[2])

Der Gründer könnte aber auch gleichzeitig die Stellung eines Aktionärs haben, etwa dadurch, daß er eine Vermögenseinlage macht, für die ihm besondere Vorteile versprochen werden. Das Reichsgericht hat ausdrücklich anerkannt, daß die Verabredung Einlagen zu machen, statt Barzahlungen zu leisten, sehr wohl Gewährung besonderer Vorteile sein kann.[3]) Der Aktionär erhält dadurch eine bevorzugte Stellung. Das zu gewährende Vorrecht hängt aber weniger an der Person selbst, sondern an der Aktie, die dieser Person gegeben wird. Sie ist eine für den Gründer geschaffene Prioritätsaktie. Juristisch ist diese Art von Aktie gleichzubehandeln mit den zur Kapitalbeschaffung für einen beliebigen Interessentenkreis zur Ausgabe gelangenden Prioritätsaktien.

## Prioritätsaktien.

Die Wichtigkeit dieser eigentlichen Prioritätsaktien im Verkehr an der Börse ist einschneidend. In der Praxis findet bei der Erhöhung des Grundkapitals gewöhnlich die Emission neuer Aktien in der Form statt, daß sie den alten Stammaktien gegenüber bevorzugt werden, und meistens wird diese Bevorrechtigung vermögensrechtlicher Natur sein. Der Grund, weshalb das Aktienkapital erhöht wird, ist häufig der, daß die Fundierung der Aktiengesellschaft nicht mehr günstig ist und der Untergang bei dem gegenwärtigen Kapital als Basis für die wirtschaftlichen Unternehmungen bevorzustehen scheint. Für die Aktien solch unsicherer Unternehmungen wird im allgemeinen wenig Interesse vorhanden sein, und nur die Zusicherung von Vorrechten den Stammaktionären gegenüber wird anziehend wirken. Die Zusicherung solcher Vorrechte aber ist von dem Einverständnis der Stammaktionäre abhängig, und es ergibt sich sofort die Frage, ob dieses Einverständnis auf einem einstim-

[1]) A. M. v. Pechmann-Petersen.
[2]) S. 812.
[3]) s. v. Pinner S. 26.

migen Generalversammlungsbeschluß beruhen muß, oder ob der einfache Majoritätsbeschluß für die Ausgabe von Prioritätsaktien ausreicht. Die angeschnittene Frage ist eine der bestrittensten des ganzen Aktienrechts. Einstimmigkeit verlangen z. B. Staub und Lehmann, Majoritätsbeschluß genügt Laband, Ring, Cosack u. a. Dieser letzteren Auffassung möchten wir uns anschließen. Die Emission der Prioritätsaktien liegt innerhalb der wirtschaftlichen Befugnis der Generalversammlung. In wirtschaftlichen Fragen ist im allgemeinen der Majoritätsbeschluß entscheidend.[1]) Wenn demgemäß die Majorität die Zuführung neuer Mittel durch Emission neuer Aktien beschließt, so nützt das Widersprechen des einzelnen nichts. Die Zuzahlung und damit der Erwerb der neuen Aktien kann in der Absicht der Majorität liegen. Dem steht so lange nichts im Wege, als nicht etwa durch Ausschluß eines oder mehrerer Aktionäre von der Zuzahlung die unbedingt notwendige Gleichberechtigung der Aktionäre verletzt wird. — Die Anhänger der anderen Theorie (Staub und Lehmann) bestreiten diese Auffassung lebhaft. Sie behaupten, daß durch sie nicht nur ein Sonderrecht des Aktionärs, sondern auch der § 211 des HGB. gröblich verletzt würde. Beide Gründe sind aber nicht als stichhaltig anzuerkennen. Erstens hat der Aktionär kein allgemeines Sonderrecht darauf, daß seine Rechte durch Majoritätsbeschlüsse nicht geschädigt werden könnten. Am allerwenigsten aber ist eine Verpflichtung zur Zuzahlung (die ja dem § 211 widersprechen würde) anzunehmen, denn wenn die Majorität die Emission von Prioritätsaktien beschließt, so bleibt die Zuzahlung eine freiwillige Zuzahlung eben dieser Majorität. Die Minorität kann niemals gegen ihren Willen zur Zuzahlung gezwungen werden, ebensowenig wie sie ausgeschlossen werden kann, sich an der Zuzahlung zu beteiligen.[2]) Auch ohne Erhöhung des Aktienkapitals würde die Umwandlung von Stammaktien in Prioritätsaktien durch Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung, vorausgesetzt nur, daß sich jedem Aktionär die Möglichkeit bietet, durch Mehr-

[1]) s. Pinner S. 24.
[2]) s. Pinner S. 24.

leistung Prioritätsaktien zu erwerben, keinen Widerspruch finden können. Goldmann erklärt diese Streitfrage durch die Vorschrift im § 262 Nr. 3 für entschieden, welche bestimmt, daß der Betrag von Zuzahlungen, die ohne Erhöhung des Grundkapitals von Aktionären gegen Gewährung von Vorzugsrechten für ihre Aktien geleistet werden" soweit ... in den Reservefonds einzustellen sei, welcher ... In der Tat läßt sich aus dieser Bestimmung mit Recht schließen, daß das Gesetz durch dieselbe die Zulässigkeit einer Umwandlung von Stammaktien in Vorzugsaktien durch Mehrheitsbeschluß hat zum Ausdruck bringen wollen.[1])

Einzelnen Stammaktionären dagegen Prioritätsaktien zu gewähren, würde nicht zulässig sein. Hier wird klar der Unterschied zwischen den an der Person des betreffenden Aktionärs haftenden und nach § 186 erlaubten „besonderen" Vorteilen und den an der Aktie selbst haftenden Vorrechten.

Der Grundsatz der Gleichberechtigung aller Aktionäre muß in jedem Falle gewahrt bleiben.[2])

Daß auch selbst, nachdem bereits Prioritätsaktien geschaffen sind, also Stamm- und Prioritätsaktien nebeneinander bestehen, das Prinzip der Gleichberechtigung aller Aktionäre mit Ausnahme des der Prioritätsaktie zugesicherten Vorrechtes nicht durchbrochen werden darf, zeigt sich zur Evidenz bei der Beschlußfassung in der Generalversammlung. Sämtliche Beschlüsse müssen von den Stamm- wie den Prioritätsaktionären gleichmäßig gefaßt werden; dieselben Organe sind für beide Arten von Aktionären maßgebend.[3])

Die deutsche Gesetzgebung steht heute auf dem Standpunkte,

---

[1]) vgl. Goldmann zu S. 805; RG. 52, 288ff.; Denkschrift S. 122; Cosack S. 644; Pinner S. 24.

[2]) s. dazu die interessanten RGE. 52, 924 u. 295.

[3]) Die Novelle von 1889 bediente sich insofern einer undeutlichen Ausdrucksweise, als sie im Art. 215 von einem verschiedenen Rechtsverhältnis unter den einzelnen Aktiengattungen sprach. Nur das Verhältnis der Aktiengattungen zur Aktiengesellschaft ist verschiedenartig gestaltet. Vgl. § 275 Abs. 3 des HGB.

daß die Rechtsstellung der Prioritätsaktionäre vor der Ausgabe neuer Prioritätsaktien nicht geschützt ist. Das wird sich auch aus der nachfolgenden Erörterung über die rechtliche Natur des Prioritätsrechtes ergeben.

Trotzdem es eigentlich der Natur eines Prioritätsrechtes zu widersprechen scheint, ist dasselbe nach dem neuen Handelsgesetzbuch nicht mehr als ein reines Sonderrecht des Aktionärs zu betrachten. Es hörte auf ein solches zu sein, als das Gesetz Vereinbarungen anerkannte, nach denen eine eventuelle Abänderung der Prioritätsrechte nicht mehr allein von der persönlichen Entscheidung des Prioritätsaktionärs abhängig sein sollte und ein Mehrheitsverband unter den Prioritätsaktionären statuiert wurde. Die in diesem Mehrheitsverband mit Majorität gefaßten Beschlüsse muß der Prioritätsaktionär anerkennen. Daraus ergibt sich der Wortlaut des § 275 Abs. 3. Das Gesetz bestimmt, daß wenn bei Vorhandensein verschiedener Aktiengattungen das bisherige Verhältnis mehrerer Gattungen zum Nachteil einer derselben geändert werden soll, es neben dem Beschlusse der Generalversammlung auch eines, in gesonderter Abstimmung gefaßten, Beschlusses der benachteiligten Aktionäre bedarf.[1])

Bei Kapitalserhöhungen werden demgemäß bei Vorhandensein verschiedener Gattungen neben der allgemeinen Abstimmung noch besondere Abstimmungen der einzelnen Gattungen nötig sein, die alle die gesetzliche, beziehungsweise statutarische Majorität haben müssen.[2]) Das Gesetz bestimmt dies im § 278 Abs. 2. Für die Herabsetzung des Aktienkapitals haben dieselben Regeln zu gelten, wie aus § 288 Abs. 3 ersichtlich.

Jedem Aktionär, sei er Stamm- oder Prioritätsaktionär, muß ein Anfechtungsrecht wegen eventueller statut- oder gesetz-

[1]) In dieser allgemeinen Fassung liegt eine wesentliche Differenz von dem Wortlaute der Novelle von 1884, wo falscherweise von einer besonderen Generalversammlung der benachteiligten Aktionäre gesprochen wird. Diese Ausdrucksweise könnte zu der irrigen Annahme führen, daß es sich um ein neues Organ in der Aktiengesellschaft handelte; das ist durch den Gesetzestext des § 275 richtigerweise abgeändert.

[2]) vgl. Pinner S. 255 Anm. 4.

widriger Beschlüsse oder ordnungswidriger Einberufung der Generalversammlung zugestanden werden. Der Stammaktionär hat sehr wohl das Recht, die Beschlüsse der Prioritätsaktionäre, falls ein Anfechtungsgrund vorhanden ist, anzufechten. Das ist schon deshalb notwendig, weil die ordnungswidrige Beschlußfassung der Prioritätsaktionäre nicht allein diese, sondern auch die Stammaktionäre trifft, da ja erst durch den Beschluß der Prioritätsaktionäre der allgemeine Generalversammlungsbeschluß verwirklicht werden kann. Ebenso hat natürlich umgekehrt der Prioritätsaktionär ein Anfechtungsrecht wegen ordnungswidriger Beschlüsse der Stammaktionäre.[1])

Das Gesetz bestimmt nichts darüber, welcher Art die den Aktionären zu gewährenden Vorrechte sein können. Im allgemeinen wird nichts im Wege stehen, alle diejenigen Rechte zu gewähren, die nicht aus Gründen öffentlichen Rechts allen Aktionären gleichmäßig gewährt werden müssen. Dahin gehören vor allen Dingen die besprochenen Minderheitsrechte; sie können nicht Vorrechte werden.[2])

Als das hervorragendste Prioritätsrecht tritt uns das prioritätische Recht auf Dividende entgegen. Der Dividendenvorzug besteht gewöhnlich darin, daß die Prioritätsaktionäre einen bestimmten Prozentsatz vom bilanzmäßigen Reingewinn vorweg erhalten und der Rest entweder unter Prioritäts- und Stammaktionären gleichmäßig verteilt wird, oder die letzteren den Rest allein beziehen. Im allgemeinen wird also das Vorzugsrecht sich nur auf die jeweilige Dividende einer Gewinnperiode beziehen; ist eine solche Dividende nicht herauszuwirtschaften, so ist das Vorzugsrecht für diese Gewinnperiode von keiner Bedeutung.

Eine eigentümliche Erscheinung aber ist die Zusicherung eines Nachbezugsrechtes von Dividenden, d. h. die Zusicherung über Auszahlung von Dividenden für Jahre, in denen kein Reingewinn erzielt wurde, nachdem in späteren Jahren wieder ein bilanzmäßiger Reingewinn vorhanden ist. Ein echter Dividenden-

---

[1]) vgl. Bachmann S. 214.

[2]) s. dazu Staub, Komm. § 185 Abs. 2.

anspruch ist hier nicht mehr vorhanden, denn Voraussetzung desselben ist ein bilanzmäßiger Reingewinn während einer bestimmten Periode. Bachmann definiert das Nachbezugsrecht als Anspruch aus Versprechen einer Mindestdividende.[1]) Dieser Anspruch bleibt bestehen; der Prioritätsaktionär kann sich für den Ausfall eines Jahres in einem oder mehreren folgenden Jahren erholen.[2])

Enthält das Statut eine Bestimmung über das Nachbezugsrecht, und das wird, wo es gewollt ist, meistens der Fall sein, so wird seitens der Gesellschaft von vornherein eine Garantie für Ausfall der Dividende eines Jahres übernommen; es besteht eine obligatorische Verpflichtung, den berechtigten Vorzugsaktionär in späteren Jahren bei bilanzmäßigem Reingewinn schadlos zu halten.[3]) (Es gestaltet sich diese Haftung aber nur zu einer wirklichen Schuld, wenn und insoweit fernerhin Reinerträge sich als Ergebnisse der Jahresrechnungen herausstellen.)[4]) Innerhalb dieser Frist kann der Vorzugsaktionär seinen Anspruch schon an einen Dritten abgetreten haben; denn dieser Anspruch besteht bereits in dem Momente der Feststellung der einen Fehlbetrag ergebenden Bilanz, nur ist seine Realisierung wegen Fehlens des bilanzmäßigen Reingewinns noch nicht möglich.[5]) Lebhafter Streit herrscht nun wieder über die Frage, welche Rechte, sobald wieder ein Reingewinn erzielt ist, vorgehen, das Nachbezugsrecht oder das augenblickliche Dividendenrecht der Vorrechtsaktionäre. Wir müssen uns hier gegen Bachmann wenden, der das Nachbezugsrecht zuerst befriedigt sehen will.

---

[1]) Goldmann S. 803 erachtet eine solche Dividende mit Nachbezugsrecht nicht als eine an der Gesamtheit aller Jahreseinnahmen haftende prioritätische Dividende, sondern in ihrer Festsetzung liege regelmäßig nur eine Dividendenausfallsgarantie seitens der Gesellschaft mit der Maßgabe, daß das Befriedigungsobjekt nur in den ferneren Reingewinnen besteht.

[2]) vgl. Lehmann II S. 408.

[3]) Der Dividendenanspruch des Prioritätsaktionärs an sich begründet noch nicht ohne weiteres ein Nachbezugsrecht. Derjenige Aktionär, der sich event. auf sein Nachbezugsrecht beruft, hat den Beweis der Gewolltheit zu führen; vgl. Lehmann S. 408.

[4]) vgl. ROHG. 22, 368.

[5]) vgl. Lehmann II S. 409.

Wir sind mit Staub und Lehmann der Ansicht, daß das laufende Dividendenrecht den Nachbezugsrechten vorgeht.[1]) Nicht dagegen teilen wir die Ansicht Staubs über die Frage, welches Nachbezugsrecht der verschiedenen Jahrgänge vorgehe, das jüngere oder das ältere. Staub glaubt das ältere. Mit Recht setzt Lehmann auseinander, daß, wenn man auf dem Standpunkte steht, daß der Vorrechtsaktionär des laufenden Jahres dem Nachzugsberechtigten vorgeht, es logisch erscheint, daß der zeitlich jüngere Nachzugsberechtigte dem zeitlich älteren vorgeht.[2]) [3]) Dieselbe Auffassung teilt Keyßner in Holtzendorff sub „Prioritätsaktie". Sie widerspricht einer Entscheidung des ROH. 22 S. 372. Cosack greift diese Entscheidung mit Recht an, indem er ausführt, daß keine Veranlassung vorliege, einen alten, vor etlichen Jahren erlittenen Dividendenausfall aus einem neuerdings unter ganz veränderten Verhältnissen erzielten Gewinne zuerst zu bezahlen.[4]) Die Praxis steht natürlich vielfach auf dem Standpunkte des Reichsoberhandelsgerichts.

### β) Die Emission von Obligationen.

Für die Schilderung der rechtlichen Stellung des Aktionärs kommt die Emission von Obligationen nur insofern in Betracht, als Aktionäre gleichzeitig häufig Obligationäre sind und die Ausgabe der Obligationen an einen Majoritätsbeschluß einer Generalversammlung geknüpft zu sein pflegt. Dann aber soll auch in diesem Abschnitt, wie bereits in der Einleitung betont, kurz der Unterschied zwischen den besprochenen Prioritätsaktien und diesen, meistens Prioritätsobligationen genannten Schuldverschreibungen klargelegt werden.

Nach der heute herrschenden Ansicht sind die Obligationäre einfach reine Darlehnsgläubiger der Gesellschaft, Darlehnsgläu-

---

[1]) vgl. RGE. IX S. 32/33; ebenso XV S. 100/101; Staub Anm. 5; Pinner S. 23; auch ROHG. 22, 368 ff.; ebenso sehr entschieden Goldmann zu S. 804.

[2]) A. M. Goldmann zu S. 804.

[3]) vgl. Lehmann S. 408 Anm.

[4]) vgl. Cosack S. 555.

biger mit einem besonders gewährten Zinsrecht, das sie wie jeder andere Gläubiger der Gesellschaft gegenüber geltend machen können. Dadurch ist schon ein wesentlicher Unterschied zu den Prioritätsaktien gegeben. Mit Ausnahme dieses Gläubigerrechtes haben die Obligationäre keine anderen Rechte der Gesellschaft gegenüber; vor allen Dingen nehmen sie nicht an dem Reingewinn der Gesellschaft teil. Und doch würde die Ausstattung der Obligationäre mit einer, wenn auch kleinen Anzahl von Rechten, durch Vertrag möglich sein. Es steht z. B. nichts im Wege, da das Darlehen von der Zinsvergütung absolut unabhängig ist, die Obligationäre für die Hingabe des Darlehens in der Form schadlos zu halten, daß ihnen ein gewisser Gewinnanteil eingeräumt wird. Jedoch ist diese Art von Dividendenrecht nicht etwa gleich zu erachten mit dem aus der Mitgliedschaft entspringenden; es ist von vornherein ein unentziehbares Gläubigerrecht. Solche Obligationäre sind also in der Lage, gegen ungesetzliche, ihr Drittrecht verletzende Generalversammlungsbeschlüsse vorzugehen. Damit ist ihnen nicht etwa das mitgliedschaftliche Anfechtungsrecht gegeben; ihr Anfechtungsrecht beschränkt sich lediglich auf die Verletzung ihrer Drittrechte.

Bei ausbrechendem Konkurse geht ihr Forderungsrecht natürlicherweise den Ansprüchen aller Aktiengattungen auf die Liquidationsquote vor. Den Forderungen dritter Personen gegenüber nehmen sie den ihnen gebührenden Platz ein.[1])

Rechte, die häufig vertraglich den Obligationären zugesichert werden, sind 1. das Recht auf Einsicht der Bilanz und 2. das eventuelle Bezugsrecht auf die nächste Anleihe.

In einzelnen Ländern nehmen die Obligationäre auch insofern an der Betätigung des Gesellschaftswillens teil, daß ihnen eine beratende Stimme gewährt wird.[2]) Für unser Aktienrecht ist ein solcher Vertrag nicht zu bewilligen; ohne Stimmrecht an der Generalversammlung teilzunehmen, könnte ihnen vertraglich erlaubt werden.[3]) Das sind alles durchgreifende Unterschiede

[1]) vgl. den Unterschied beim Dividendenrecht S. 68 d. Abh.

[2]) z. B. in Belgien; vgl. Bachmann S. 182.

[3]) vgl. Lehmann II S. 481.

zwischen der Stellung von Prioritätsgläubigern und Prioritätsaktionären. In der Praxis sind diese Begriffe jedoch häufig sehr verwischt. Das deutsche Aktienrecht enthält über die Obligationenemission keine Bestimmung; das ist im Interesse der Aktionäre sehr zu bedauern. Es handelt sich regelmäßig um eine Belastung der Aktiengesellschaft, und je nach den Verzinsungs- und Rückzahlungsbedingungen wird auch die vermögensrechtliche Stellung des Aktionärs stark berührt. Eine positive gesetzliche Bestimmung, die das Mindestmaß der für einen Emissionsbeschluß notwendigen Stimmen fixierte, wäre wünschenswert.

### γ) Bauzinsen.

Unter Bauzinsen haben wir den Aktionären für die ersten Jahre nach Gründung des Vereins fest zugesagte Zinsen zu verstehen. Sie sind zu gewähren selbst ohne Erzielung eines Reingewinnes.[1]) Bei der Form der modernen Aktiengesellschaft muß eigentlich die Zinszahlung als ausgeschlossen betrachtet werden, denn jede Reduktion des Grundkapitals, und dazu führt die Zinszahlung bei nicht vorhandenem Reingewinn, ist gesetzlich verboten. Nur im Falle der durch Statut zu versprechenden Bauzinsen macht das Gesetz eine Ausnahme von dem Verbot. Die Zinsen bilden, wie das ROHG. Bd. 22 S. 21 ausführt, einen Bezug, der dem Aktionär während einer Zeit gewährt wird, in der ein Ertrag der Regel nach noch nicht vorhanden ist und der als partielle Rückzahlung des Kapitals anzusehen ist. Das ist an und für sich anormal; eine Rückzahlung aus Grundkapital soll unter allen Umständen vermieden werden. Deshalb suchen die Begründung Nr. 1884 S. 342/43 die Einführung des § 215 Abs. 2 so zu rechtfertigen, daß sie ausführen, wie gering die Beteiligung an manchen Aktienunternehmen sein würde, wenn man dem Aktionär zumute, während einer langen Zeit jegliche Vergütung für seine Einlage zu entbehren. Auch müsse erwogen werden, daß die Zahlung von Bauzinsen nicht als eine Minderung des Grundkapitals anzusehen sei, da bei der Berech-

[1]) vgl. Cosack S. 653.

nung des Wertes baulicher Anlagen nicht nur das darauf verwendete Kapital, sondern auch die Zinsen desselben in Anschlag zu ziehen seien, und daß außerdem das vollendete Ganze des betriebsfähigen Geschäftsunternehmens einen höheren Wert habe, als die aus dem Grundkapitale darin gemachten Verwendungen.

Als gesetzliche Voraussetzungen des Bauzinsenversprechens sind folgende drei zu erwähnen:

1. Das Statut muß das Bauzinsenversprechen enthalten;
2. die Zinsen müssen genau fixiert sein;
3. eine kalendermäßige Begrenzung muß festgelegt sein.

Richtigerweise muß angenommen werden, trotzdem Behrend[2]) und Esser[1]) widersprechen, daß in dem ursprünglichen Statut das Bauzinsenversprechen enthalten sein muß. Das Institut ist vom Gesetzgeber nur für das erste Entstehen des Unternehmens gedacht, solange es sich eben im Bau befindet.[3]) Wenn wir die Bauzinsen aber als Kapitalrückzahlung ansehen, so können sie nicht durch eine Statutenänderung eingeführt werden, denn gemäß § 288 sind Kapitalrückzahlungen nicht im Wege der einfachen Statutenänderungen zu beschließen. Die Einführung von Bauzinsen und vor allen Dingen die Verlängerung des Zeitraumes durch Ergänzung oder Abänderung des Gesellschaftsvertrages sind als unzulässig zu betrachten. Der Gesetzgeber hat solche Statutenänderung sicherlich nicht gewollt. Das den Gesellschaftsgläubigern einzig und allein verhaftete Grundkapital würde ja dadurch der Haftung entzogen werden. Gerade wie das Verbot der Zinsen an sich, die Einführung des Sperrjahres bei Reduktion des Grundkapitales sind auch alle anderen gesetzgeberischen Bestimmungen so auszulegen, daß in erster Linie das Interesse des Gesellschaftsgläubigers und dann erst dasjenige des Aktionärs gewahrt bleiben soll.[4])

Ist die Höhe der Verzinsung im Statut nicht angegeben,

---

[1]) Behrend S. 895 Anm. 26.

[2]) Esser unter 6.

[3]) vgl. Cosack S. 653; ders. Ansicht Ring Nr. 5; Staub Anm. 7; Goldmann S. 924.

[4]) vgl. dieselbe Ansicht bei Lehmann II, 428/29.

so ist jede diesbezügliche statutarische Vorschrift rechtsunwirksam.

Was die kalendermäßige Begrenzung für die Auszahlung von Bauzinsen anbelangt, so ist die genaue Angabe des Datums, bis zu welchem Bauzinsen gezahlt werden sollen, erforderlich. Die staatliche Konzession, die eine bestimmte Bauzeit vorschreibt, ersetzt die Bestimmung des Statuts keineswegs,[1]) dagegen würde nach Pinner der Hinweis des Statuts auf die kalendermäßig fixierte Konzession genügen. Mit dem im Statut angegebenen Termine hört das Gläubigerrecht des Bauzinsenempfängers auf. Eine nachträgliche Verlängerung des in dem Statut angegebenen Zeitraums dürfte unzulässig sein.[2])

Statutenbestimmungen, die über die wirkliche Vorbereitung des Unternehmens hinaus Zinsen versprechen, sind ungültig. Nicht allein durch den im Statut angegebenen Termin, sondern auch durch den wirklichen Anfang des Unternehmens wird die Bauzinsenzahlung begrenzt.[3])

Ob bei einer Kapitalserhöhung die Festsetzung von Bauzinsen möglich ist, ist streitig. Die Frage dürfte mit Lehmann zu verneinen sein, denn von einer Entstehung der Aktiengesellschaft, für die einzig und allein der Gesetzgeber Bauzinsen erlaubt hat, kann hier nicht die Rede sein. Das Unternehmen ist bei einer Erhöhung des Grundkapitals bereits betriebsfähig. Nur darauf kommt es an. Ob durch eine Erhöhung des Grundkapitals gewöhnlich eine Aufnahme neuer Mitglieder erfolgt, hat mit der Begründung eines Bauzinsenversprechens nichts zu tun.[4])

Das Recht auf Bauzinsen hat seiner rechtlichen Natur nach als ein reines Gläubigerrecht zu gelten. Weder durch Statutenänderung, noch durch Generalversammlungsbeschluß läßt sich an

---

[1]) vgl. Ring Nr. 5; ROHG. Bd. 22 S. 22ff.

[2]) vgl. Pechmann-Petersen S. 403.

[3]) s. übereinstimmend Staub S. 651 Anm. 9; ebenso Ring Nr. 5; Pinner S. 103; Goldmann S. 924.

[4]) s. a. M. Pinner S. 103, der Bauzinsen erlauben will, weil neue Mitglieder aufgenommen werden würden; unserer Meinung Rießer, Neuerungen im deutschen Aktienrecht S. 98; auch Goldmann S. 924.

diesem Forderungsrecht etwas ändern; jegliches Modifikationsrecht ist der Gesellschaft abzusprechen.[1]) Der Anspruch des Bauzinsberechtigten geht nicht allein auf die einzelne Zinsrate, sondern die ganze Zinsforderung ist von vornherein festgelegt.[2]) Der Anspruch auf die bedungenen Bauzinsen steht sonach dem Anspruch auf die festgestellte Dividende überall gleich.[3]) Der einzige, der ein solch absolutes Gläubigerrecht des Bauzinsberechtigten leugnet, ist Lehmann. Er glaubt, daß erst mit dem Fälligkeitstage der einzelnen Zinsraten ein Gläubigerrecht entsteht, das bis dahin nur Mitgliedschaftsrecht gewesen wäre.[4]) Der § 208 der KO., wonach nach Jaeger, Komm. Anm. 12 die Aktionäre hinsichtlich der noch nicht fälligen Bauzinsen andern Gläubigern nachgehen, ist kein Beweis dafür, daß in Wirklichkeit kein Gläubigerrecht vorhanden ist. Auch die Ansicht, daß Lehmann die noch nicht fälligen Bauzinsen durch die Konkurseröffnung als erloschen betrachtet, halten wir nicht für richtig. Der bauzinsberechtigte Aktionär kann seine Forderung wegen noch nicht fälliger Bauzinsen in jeder Lage des Konkursverfahrens anmelden. Die Gesellschaft steht dem Aktionär rücksichtlich der bedungenen Bauzinsen — gleichviel ob dieselben bereits fällig sind oder nicht — als Schuldnerin gegenüber, wie einem Dritten.[5]) Hier zeigt sich wiederum der Unterschied zwischen Dividende und Bauzinsen; im Falle des Konkurses kann der Aktionär nur seine Ansprüche auf festgestellte Dividende geltend machen.[6])

Lehmann will außerdem im Wege der Statutenänderung eine Herabsetzung der Bauzinsen und eine Verkürzung der Zinsperiode für zulässig erachten. Wir halten das nur für möglich, wenn der Fall ausdrücklich bei der Statuierung des Bauzinsenrechts vorgesehen ist. Im allgemeinen hat das Bauzinsenrecht

---

[1]) s. Bachmann S. 188; Staub, Komm. § 215 Anm. 5.
[2]) s. Bachmann an ders. Stelle.
[3]) vgl. Ring Nr. 6; Goldmann S. 923.
[4]) vgl. Lehmann S. 430.
[5]) vgl. ROHG. Bd. 22 S. 20/21; Ring Nr. 6; Goldmann S. 923.
[6]) vgl. d. Abh.

als ein wohlerworbenes Recht des Aktionärs zu gelten.[1]) Jeder dasselbe verletzende Generalversammlungsbeschluß entbehrt der Wirksamkeit gegenüber dem Aktionär; eine Anfechtung gemäß § 271 erscheint unnötig.[2])

---

[1]) vgl. Bachmann S. 190.
[2]) vgl. Pinner S. 103/04; Goldmann S. 923.

Drittes Kapitel.

# Das Klagerecht des Aktionärs gegen Vorstand und Aufsichtsrat.

Glünicke hat im Jahre 1884 nach Erscheinen der zweiten Aktiennovelle die Frage untersucht, ob nach diesem Gesetz dem einzelnen Aktionär eine actio directa gegen Vorstand und Aufsichtsrat zustünde, worauf dieselbe gerichtet sein kann und welches ihre Voraussetzungen sein würden. Er ist damals zu dem Resultate gekommen, daß sich im Handelsgesetzbuch kein Rechtssatz findet, der dem Einzelaktionär eine solche Klage gewährt, und diese Ansicht, die vor ihm schon Renaud geäußert, ist die heute fast unbestrittene.

Wir wollen nun in folgendem nicht etwa eine Wiederholung der einwandfreien Beweisführung Glünickes geben, sondern wir wollen die Haftung der Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder in ihren grundlegenden Prinzipien schildern, ohne auf irgendwelche Einzelheiten einzugehen. Wir hoffen dadurch die Ansicht Glünickes bestätigt zu sehen und außerdem das Bild der rechtlichen Stellung des Aktionärs noch weiter ergänzen zu können.

Im Prinzip ist die Haftung des Vorstandes und des Aufsichtsrates die gleiche. Wir werden daher in den nachfolgenden Erörterungen nur immer von der Haftung des Vorstandes sprechen und nur am Schlusse einige ganz unbedeutende Unterschiede zwischen der Haftung beider Organe kurz erwähnen, Unterschiede, die übrigens das Klagerecht des Einzelaktionärs unberührt lassen.

Gemäß der Beschränkung unseres Themas in der Einleitung lassen wir die Haftung der Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder aus Gründungsvorgängen vollkommen außer acht.[1])

Teils sind es zwingende Normen, nach denen sich die Obliegenheiten des Vorstandes zu richten haben, teils aber besonders statuierte Pflichten mehr dispositiven Inhalts. Ex lege könnte man die Arten der Verpflichtungen einteilen 1. in solche, für welche der Vorstand nur der Gesellschaft haftet, und 2. solche, für welche auch Dritten, z. B. Gläubigern, ein Klagerecht bei Verletzung der Verpflichtungen gegeben ist. Während erstere im ganzen Gesetzbuch zerstreut sich vorfinden, sind letztere präzis im § 241 Abs. 3 aufgeführt.[2])

Der § 241 handelt von der Haftung des Vorstandes aus der Geschäftsführung. Die früheren Paragraphen geben eine Reihe von Verpflichtungen des Vorstandes an, wie z. B. die Sorge für die Buchführung, die Einberufung einer Generalversammlung bei Verlust der Hälfte des Grundkapitals, die Aufstellung der Bilanz, die Anfechtung wegen ungesetzlicher Generalversammlungsbeschlüsse, und andere mehr. Immer handelt es sich um die Haftung des Vorstandes. Dieser kann aus mehreren Personen bestehen; in der Praxis ist das der gewöhnliche Fall. Wie hat man sich aber die Haftung eines mehrgliedrigen Vorstandes zu denken? Die den Vorstand bildenden Personen müssen zusammen handeln. Daraus muß man folgern, daß zu den Entschließungen Einstimmigkeit der Mitglieder erforderlich ist, falls nicht das Statut ein anderes Stimmenverhältnis, z. B. einfache oder qualifizierte Majorität für genügend erklärt. Innerhalb der Vorstandsmitgliederversammlung hat das einzelne Mitglied darauf zu dringen, daß jeder Akt, den es im Interesse der Gesellschaft für notwendig hält, zur Durchführung gelangt. Es verträgt sich schon nicht mit der Vorschrift des Abs. 1 § 241, wenn das Vorstandsmitglied nicht in dieser Hinsicht mitwirken würde, denn auch durch ein Nichthandeln kann es sich mit der Bestimmung in Widerspruch setzen, daß es

---

[1]) vgl. HGB. § 204.

[2]) vgl. für die Aufsichtsratshaftung § 249.

seine Pflichten mit der „Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes“ zu erfüllen hat.[1]) Alle diejenigen, aus deren schuldhaften Handeln ein Schaden entstanden ist, haften solidarisch. Häufig findet allerdings in größeren Betrieben eine Verteilung der Geschäfte unter die einzelnen Mitglieder statt. Hier haftet das Vorstandsmitglied nur für den Kreis der ihm übertragenen Geschäfte; die anderen Mitglieder üben eine Art von Kontrollpflicht aus.[2])

Was den Aufsichtsrat anbelangt, so ist dessen Tätigkeit nach dem heutigen Gesetz ja als rein kollegiale gedacht. Interessant sind die Reformvorschläge Stier-Somlos, der auch für den Aufsichtsrat die Errichtung von Dezernaten vorschlägt, die durch Gesetz obligatorisch gemacht werden soll, mit der Wirkung, daß die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes dann nicht angenommen werden kann, wenn für wichtige Gruppen von Tätigkeiten ein Dezernat nicht bestanden hat.[3]) Die Haftung wird sich dann ähnlich gestalten müssen, wie wir sie bei einem mehrgliedrigen Vorstand geschildert haben. Stier-Somlo macht den Vorschlag, daß der Aufsichtsrat als solcher der Gesellschaft verhaftet bleiben müsse, aber eine Regreßklage der in Anspruch genommenen Mitglieder des Aufsichtsrates gegen den schuldigen Dezernenten zu empfehlen wäre.[4])

Die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes erfordert, daß so vorgegangen wird, wie ein ordentlicher Mann, welcher Geschäfte derselben Art für eigene Rechnung leitet, vorzugehen pflegt. Von dieser positiven Vorschrift kann unserer Ansicht nach, weder im Statut noch im Anstellungsvertrag abgewichen, werden. Würde also z. B. das Statut oder der Anstellungsvertrag die Haftung des Vorstandes auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränken, so wäre das ungültig. Die Vorschrift hat zwingenden Charakter.

Die Haftung des Vorstandes kann dreierlei Art sein; er

---

[1]) vgl. Lehmann-Ring, Komm. § 241 Nr. 1.
[2]) vgl. Lehmann S. 260.
[3]) vgl. Stier-Somlo S. 49.
[4]) Stier-Somlo S. 65.

kann haften ex lege, ex contractu und ex delicto. Abgesehen von einigen strafrechtlichen Bestimmungen greifen im letzten Falle meist wegen des Schadenersatzes die Vorschriften des BGB. (§ 823 ff.) ein. Als Deliktshaftung kann man aber auch auffassen alle die Fälle, in denen das Vorstandsmitglied gegen zwingende Rechtsnormen verstößt (von Lehmann selbständige Delikte genannt).

Aus einem Kontraktsverhältnisse würde z. B. der Vorstand im Falle des § 236 (behandelt das Konkurrenzverbot) haften.

Bei einer ganzen Reihe von Verpflichtungen des Vorstandes, die namentlich seiner behördlichen Tätigkeit entspringen, läßt sich nicht so deutlich erkennen, ob sie auf einer vertraglichen oder gesetzlichen Basis beruhen. Lehmann erörtert allgemein die Frage, ob die behördliche Tätigkeit des Vorstandes eine vertragliche oder eine unmittelbar gesetzliche sei, und ob in der Nichtbeobachtung der Pflichten nur eine Vertragswidrigkeit oder eine Verletzung von Gesetzesvorschriften liege. Er weist mit Recht darauf hin, daß die Annahme eines bloßen Vertragsverhältnisses zu großen Bedenken Anlaß gibt, und daß das Statut, wenn auch selbst nicht Gesetz, doch in hervorragendem Maße die die Vereinsorgane unbedingt bindende Willensbetätigung ist. Da aber derjenige, der die Wahl zum Vorstande annimmt, sich gleichzeitig verpflichtet die Vorschriften des Statutes anzuerkennen, so binden ihn die statutarischen Vorschriften gerade wie die gesetzlichen. Eine Befreiung von diesen Verpflichtungen durch den Anstellungsvertrag ist undenkbar. Trotzdem unsere deutsche Gesetzgebung die angeschnittene Frage unentschieden läßt, so kann man doch aus den scharfen Haftungsvorschriften erkennen, daß es nicht das bloße Vertragsverhältnis als Basis für die Haftung der Vorstandsmitglieder ansieht.

Maßgebend für die Schadensersatzansprüche sind natürlich die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches. Es sei deshalb an dieser Stelle in gedrängter Kürze das Wichtigste aus der Schadensersatzlehre des Bürgerlichen Gesetzbuchs erörtert. Wir brauchen jedoch nur den sogen. „Vermögensschaden“ einer

Besprechung zu unterziehen, denn das Aktienrecht bietet für eine andere Art des Schadens keinen Raum.

Es gibt über den Begriff des Schadens eine ganze Reihe von Definitionon; in allen kehrt wieder die ungünstige Veränderung der Rechtslage einer Person. Die ungünstige Veränderung der Rechtslage einer Person begründet aber nur dann eine Schadensersatzpflicht, wenn ein Rechtsgrund vorhanden ist, der zum Ausgleich des einem anderen entstandenen Nachteils verpflichtet. Dieser Rechtsgrund kann vertraglicher und gesetzlicher Natur sein. Im Normalfalle wird eine auf solchem Rechtsgrunde basierende Schadensersatzpflicht nur dann eintreten, wenn auf seiten des Schädigers ein Verschulden vorliegt.[1]) Unter Verschulden versteht man ein rechtswidriges Wollen, das sich als Vorsatz oder als Fahrlässigkeit darstellen kann. Während der Vorsatz (Willens- und Vorstellungstheorie!) keinen Raum für Abstufungen im Verschulden bietet, sind solche bei dem relativen Begriff der Fahrlässigkeit ohne weiteres gegeben. Wird nämlich die Fahrlässigkeit als Vernachlässigung einer Sorgfalt, zu deren Anwendung eine Person verpflichtet ist, definiert, so ist dieses Maß keineswegs fest bestimmt, denn es kann damit das sich aus den objektiven Umständen ergebende rein abstrakte oder das sich aus den persönlichen Verhältnissen des Handelnden ergebende konkrete Maß gemeint sein. Diese Unterscheidung wird dann auch gemacht, denn man pflegt die Außerachtlassung des ersten Maßes von Sorgfalt als culpa in abstracto, die des letzteren als culpa in concreto zu bezeichnen. Das Gesetz läßt nun innerhalb der culpa in abstracto wieder insofern Abstufungen eintreten, indem es in einigen Fällen von „grober Fahrlässigkeit“ spricht, während in anderen Fällen nur einfach von Fahrlässigkeit die Rede ist (culpa lata und culpa levis). Zwischen diese beiden Verschuldensbegriffe schiebt sich dann dem Umfange der Haftung nach die vorerwähnte culpa in concreto ein, d. h. der Schädiger haftet für diejenige Sorgfalt, die er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt (diligentia quam in suis).

[1]) Jedoch Ausnahmen z. B. § 833 BGB.

Er kann also für geringes Versehen nicht verantwortlich gemacht werden, von seiner Haftung bei grober Fahrlässigkeit aber in keinem Falle befreit werden. Dieses so präzisierte Verschulden stellt sich nun in der Schadensersatzlehre einmal als kontraktliches, einmal aus außerkontraktliches dar, je nachdem es innerhalb oder außerhalb eines bestehenden Schuldverhältnisses vorkommt.[1])

Für den Normalfall gehört aber zur Begründung einer Schadensersatzpflicht außer der culpa noch die sogen. causa, d. h. es muß ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Schadensersatzpflichtigen und der Verschlechterung der Lage des Geschädigten bestehen (Kausalnexus). Allerdings kennt das Gesetz eine Reihe von Fällen, wo lediglich die causa ohne die culpa,[2]) dann auch solche, wo lediglich die culpa ohne die causa[3]) Schadensersatzpflicht begründen, andererseits auch Fälle, in denen zwar causa und culpa vorliegen und doch eine Schadensersatzpflicht nicht begründet ist.[4]) Im Normalfalle aber muß Verursachung verlangt werden, d. h. der Schaden muß gerade infolge des Ereignisses, das der Schädigende zu vertreten hat, entstanden sein.[5]) Der Begriff der Ursache schwankt jedoch und ist der bestrittenste der ganzen Schadensersatzlehre. Es existieren eine große Anzahl von Theorien, von denen die einen als Ursache die wirksamste, entscheidenste, die anderen, die Gesamtheit aller Bedingungen, wieder andere die überwiegende Bedingung als Ursache bezeichnen, während gerade in letzter Zeit die sogen. Theorie der adäquaten Verursachung, d. h. es soll eine Haftung nur für die normalen, nicht für die bloß zufälligen Folgen des vertretbaren Ereignisses eintreten, an Anhängern gewinnt (v. Kries). Der Kausalnexus darf nicht unterbrochen sein. Es ist einleuchtend, daß die Ersatzpflicht nicht weiter reichen kann als die Kausalität. Damit ist aber nicht

---

[1]) vgl. §§ 279 ff. im Gegensatz zu § 823 ff. BGB.

[2]) vgl. BGB. § 231 u. § 904.

[3]) vgl. BGB. § 833, außerdem alle Haftung für fremde Schuld und die Haftungen bis zur höheren Gewalt.

[4]) vgl. BGB. § 254 sogen. Kulpakompensation.

[5]) s. Oertmann, Komm. zu § 248 BGB.

gesagt, daß der Schädigende den Schaden unmittelbar verursachen muß. Er kann sehr wohl für einen mittelbaren Schaden verantwortlich gemacht werden, soweit er nur die entscheidende Bedingung setzte, die ihrerseits wieder die weitere den Schaden direkt mit sich bringende Bedingung zur Folge hatte. Auch ist selbstverständlich, daß der Schaden von mehreren Personen verursacht werden kann, was namentlich bei den Schadensersatzpflichten aus § 823 Abs. 1 u. 2 häufig vorkommt. Die Haftung ist dann eine gesamtschuldnerische.

Bei der Ersatzpflicht für entstandenen Schaden wird man zunächst daran denken müssen, den Geschädigten wirtschaftlich in dieselbe Lage zu bringen, in welcher er sich befinden würde, wenn der zum Schadensersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre.[1]) Der Schädigende ist mit a. W. in erster Linie zur Naturalrestitution verpflichtet, und nur wenn die Herstellung des früheren Zustandes unmöglich ist, tritt Geldentschädigung ein. Dieses Prinzip ist indessen in einer ganzen Reihe von Fällen durchbrochen, in denen Naturalherstellung sehr wohl möglich wäre, so im § 249 Satz 2, § 250 u. § 251 Abs. 2 BGB.

Es ist der Schaden zu ersetzen. Dahin gehört an sich auch moralischer, ideeller Schaden, jedoch soll gemäß § 253 des BGB. wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine Entschädigung in Geld nur in den vom Gesetz bestimmten Fällen gefordert werden dürfen.[2]) Man pflegt die ökonomischen Schäden, die gesamte Bedeutung, die der schädigende Umstand für die Rechtslage der Geschädigten hat, vom Standpunkte des Geschädigten als dessen „Interesse“ zu bezeichnen und versteht darunter nach Oertmann S. 11 die Differenz zwischen dem sonstigen status des Vermögens und dem unter dem Einfluß des schädigenden Ereignisses nunmehr vorhandenen. Diese Differenz kann sich aus zwei Posten zusammensetzen: 1. aus dem wirklichen Schaden (damnum emergens) und 2. aus dem entgangenen Gewinn (lucrum cessans).[3])

---

[1]) vgl. Planck S. 17.

[2]) So z. B. in den Fällen des §§ 847 u. 1300 BGB.

[3]) vgl. § 252 BGB.

Daraus daß nur das Interesse zu ersetzen ist, folgt, daß sich der Berechtigte den Vorteil anrechnen lassen muß, den er infolge des schädigenden Ereignisses gehabt hat, sogen. compensatio lucri cum damno.[1]) Bei der Wertschätzung wird man im allgemeinen das subjektive Interesse des Geschädigten in Betracht zu ziehen haben, jedoch geht das nicht so weit, daß auch das sogen. Affektionsinteresse, d. h. der eingebildete Wert, den ein Gegenstand wegen besonderer Eigenschaften in den Augen des Berechtigten hat, zu ersetzen wäre. — Nichts bestimmt das Gesetz darüber, welcher Zeitpunkt für die Ermittlung des Schadens zugrunde zu legen ist. Im allgemeinen wird bei der Festsetzung im zivilprozessualen Verfahren der Augenblick der Urteilsfällung, d. h. der der letzten mündlichen Verhandlung maßgebend sein. Nach Lage der Dinge kann aber auch sehr wohl ein früherer Zeitpunkt zugrunde gelegt werden; beim Verzug z. B. kann der Schadensersatz fordernde Gläubiger für die Ausmittlung des Schadens nach seiner Wahl den Zeitpunkt des Eintritts des Vorzuges oder aber den der Urteilsfällung bestimmen.[2]) Auch bleibt zu erwähnen, daß der Geschädigte, sobald der Schaden eingetreten ist, ohne daß dieser Schaden schon seiner ganzen Höhe nach ziffernmäßig feststellbar ist, den bereits feststellbaren Schaden gesondert einklagen kann. Unter Vorliegen der Voraussetzungen des § 256 ZPO. wird fernerhin die Feststellungsklage möglich sein, wenn wegen einer noch nicht abgeschlossenen Schadenwirkung der Schaden sich noch nicht beziffern läßt, die Leistungsklage also ausgeschlossen ist. Für die Ermittlung des Schadens sind zudem noch die Bestimmungen des § 287 ZPO. zu beachten. — Was im übrigen die Beweislast in Schadensersatzprozessen anbelangt, so liegt der Beweis sowohl für Grund und Höhe des Schadens natürlicherweise beim Kläger, da es sich um Tatsachen handelt, die den Klageantrag rechtlich begründen.

Diese allgemeinen Regeln der Schadensersatzlehre haben

---

[1]) RG. 15 S. 73.

[2]) Bes. Vorschriften z. B. im HGB. § 376 und in der KO. § 18.

im Aktienrecht bei der Haftung der Vorstandsmitglieder einige Streitfragen gezeitigt.

Großer Streit herrscht über die Beweislast. Entgegen der Ansicht von Hagen[1]) und Makower[2]) möchten wir uns der Ansicht Staubs anschließen.[3]) Makower will dem beklagten Vorstand nur eine Exkulpationseinrede gewähren, derart, daß auch ohne seine Obliegenheitsverletzung, deren Vorhandensein die Gesellschaft beweisen soll, der Schaden entstanden wäre, etwa durch später notwendig eintretende Ereignisse. Ganz anders Staub. Die Beweislast der Gesellschaft ist mit dem Nachweis des für die Gesellschaft entstandenen Schadens erschöpft. Das Vorstandsmitglied hat nachzuweisen, daß es mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes gehandelt hat. Staub folgert das mit Recht aus der mandatsähnlichen Stellung des Vorstandes; er muß sich verantworten, muß Rechenschaft ablegen über seine Handlungsweise und daraus muß ohne weiteres sich die Pflichterfüllung mit der Sorgfalt eines ordentlichen Mannes ergeben.[4])

Zu welchem Ersatze ist der Vorstand bei Verletzung seiner Obliegenheiten verpflichtet? Auch diese Frage ist bestritten. Kann die Aktiengesellschaft nur den wirklichen Schaden ersetzt verlangen oder hat sie Anspruch auf Wiederherstellung des alten Zustandes, ohne daß der Schaden entstanden wäre. Wir bekennen uns zur Ansicht Staubs, der dem Vorstande die Verpflichtung zum Ersatze des durch die rechtswidrige Manipulation erwachsenen Schadens auferlegt. Er

---

[1]) s. Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Gruchot XLII S. 358.

[2]) Komm. § 241 II c.

[3]) Staub, Komm. § 241 I Anm. 2; ebenso Lehmann-Ring S. 481 Nr. 3.

[4]) vgl. auch RGE. XIII S. 46. Diese Entscheidung widerspricht allerdings den allgemeinen zivilprozessualen Grundsätzen. Offenbar ist sie aber gegeben, um die Beweislast einigermaßen zu erleichtern, denn es wird immer einfacher bleiben, aus der Art und Weise, wie der Vorstand seine Handlungsweise verteidigt, zu erkennen, daß er mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes gehandelt hat, als wie ihm den direkten Beweis zu erbringen, daß er diese Sorgfalt außer acht gelassen hat.

versteht unter Ersatz die Hergabe dessen, was ein anderer verloren hat oder was ein anderer erlangen konnte und nicht erlangt hat. Vor allen Dingen aber hält Staub im Gegensatz zu Ring daran fest, daß ein wirklicher Schaden im Einzelfalle entstanden sein muß.[1]) Ohne daß ein wirklicher Schaden vorhanden ist, sind unserer Ansicht nach keine Regreßansprüche gegen den Vorstand zu erheben; denn das widerspricht unserer Ansicht nach der Vorschrift des Gesetzes.[2])

Durch Berufung auf einen Beschluß der Generalversammlung, wonach der Vorstand handeln mußte, erlischt der Schadensersatzanspruch der Gesellschaft. Auch für den Fall, daß der Generalversammlungsbeschluß ungültig wäre, könnte die Gesellschaft ihre Organe nicht für die Ausführung ihrer Beschlüsse schadensersatzpflichtig machen. Sollte aber die Ungültigkeit des Beschlusses durch dolose Handlungsweise des Vorstandes entstanden sein, so kann die Gesellschaft Schadensersatz beanspruchen, sowohl wegen Verletzung des Dienstvertrages, als auch auf Grund des § 826 des BGB.[3]) Durch erfolgte gültige Decharge oder durch Verzicht erlischt natürlich auch der Schadensersatzanspruch der Gesellschaft.

Die Prinzipien der Haftung des Vorstandes dürften hiermit erwähnt sein. Wir kommen zu der Frage, wem haftet der Vorstand?

Keinem Zweifel unterliegt es, daß der Vorstand primär der Gesellschaft als solcher haftet. Wie die Gesellschaft Klagen geltend macht, ergibt sich aus § 268 des HGB. Über den Weg der Klage und die Zuständigkeit des Gerichtes gilt das im Kapitel über die Minderheitsrechte Gesagte.

Können nun nicht außer den Ansprüchen der Gesellschaft aus der Obliegenheitsverletzung des Vorstandes Ansprüche Dritter entstehen?

Im § 241 Abs. 3 nennt das Gesetz sechs Fälle, in denen der Anspruch auf Schadensersatz auch von Gesellschafts-

---

[1]) Auch lebhaft bestritten von Makower und Hagen.
[2]) vgl. dazu Lehmann II S. 273 Anm. 2.
[3]) s. Staub Anm. 4 § 241.

gläubigern geltend gemacht werden kann. Auch hier bleibt die Gesellschaft die primär Verletzte. Zur Geltendmachung des Gläubigeranspruchs muß ein Tatbestand gegeben sein, welcher der Gesellschaft das Recht geben würde, gegen das Vorstandsmitglied aus den Fällen 1—6 des § 241 Abs. 3 klagend vorzugehen. An sich ist es nicht denkbar, daß das Vorstandsmitglied sowohl der Gesellschaft als gleichzeitig den Gläubigern aus derselben Obliegenheitsverletzung haftet; dadurch würde ja eine doppelte Schadensersatzpflicht entstehen. Andererseits muß man bedenken, daß gerade die im Interesse des Gläubigers gegebenen Vorschriften des Abs. 3 meist der Art sind, daß sie die Integrität des Gesellschaftvermögens wahren wollen. Allgemein hat der Vorstand absolut nicht die Pflicht irgend einen Gläubiger vor Schaden zu bewahren; für eine mittelbare Schädigung, die durch sein Delikt dem Gläubiger oder anderen Personen verursacht wird, kann er nicht haftbar gemacht werden. Nur in den erwähnten sechs Fällen wird zwischen dem Vorstand und den Gläubigern der Gesellschaft ein direktes Rechtsverhältnis hergestellt. Der Gläubiger kann darnach in diesen Fällen einen Ersatzanspruch geltend machen, aber nur dann, wenn er von der Gesellschaft keine Befriedigung erlangt. Würde er z. B. nachweisen, daß die Gesellschaft zurzeit zahlungsunfähig ist, so würde er direkt gegen die Vorstandsmitglieder klagend vorgehen dürfen. Hauptsächlich wird dieses Recht zur Zeit des Konkurses der Aktiengesellschaft eine Rolle spielen.

In allen übrigen Fällen besteht ein Schadensersatzanspruch des Gläubigers nicht. Eine Klage auf Schadensersatz etwa deshalb, weil das Vorstandsmitglied die Geschäftsführung nicht mit der Sorgfalt eines ordentlichen Mannes vornimmt, steht ihm niemals zu, ebensowenig wie er bei statutarischen Verletzungen eingreifen kann. Das geht schon daraus hervor, daß die Statuten gegen den Willen der Gläubiger abänderbar sind; ein Recht auf Beibehaltung des jetzigen Rechtszustandes hat er niemals.

Wir folgern aus den obigen Erörterungen, daß die Haftung

---

[1]) vgl. Lehmann II, 269.

der Vorstandsmitglieder sich im Normalfalle nur auf die Gesellschaft, in einigen bestimmten Ausnahmen aber auch auf die Gläubiger erstreckt. Dieser Anspruch der Gläubiger ist nicht durch den Verzicht der Gesellschaft auf Erhebung der Schadensersatzklage zu beseitigen; das Klagerecht des Gläubigers bleibt auch durch die Berufung des Vorstandes auf einen Generalversammlungsbeschluß unberührt. Jederzeit kann er seine Ansprüche in Höhe seiner Forderung geltend machen. Ergänzend könnten, da durch die Vorschriften des § 241 Abs. 3 dem Gläubiger ein Schutzgesetz gegeben werden soll, die Bestimmungen des BGB. § 823 Abs. 2 Anwendung finden, wenn das Delikt des Vorstandes derart wäre, daß man eine vorsätzliche oder fahrlässige Verletzung dieses Schutzgesetzes annehmen müßte.

Die grundsätzliche Haftung des Vorstandes nur der Aktiengesellschaft gegenüber wird noch schärfer durchgeführt, wenn Einzelaktionäre Klage erheben wollten. Sehr häufig kann der Einzelaktionär durch die Obliegenheitsverletzung des Vorstandes mittelbar geschädigt sein. Das Gesetz gibt jedoch dem Aktionär keine Einzelklage. Wie sehr es auch immer berechtigt wäre, dem Aktionär durch das Recht der Klageerhebung ein intensives Mitarbeiten an dem Gedeihen der Gesellschaft einzuräumen, die Bedenken gegen ein solches Recht sind zu schwerwiegender Natur. Der Gesetzgeber hat mit Recht Furcht davor gehabt, das Vorstandsmitglied jederzeit einer schikanösen Klageerhebung auszusetzen und dadurch das Wohl der Gesellschaft zu gefährden.

Um jedoch noch weiter Glünickes Ausführungen bestätigt zu sehen, wollen wir in Kürze untersuchen, ob auf irgend einer rechtlichen Basis unter Beobachtung dessen, was allgemein über die Haftung des Vorstandes gesagt worden ist, sich ein Einzelklagerecht des Aktionärs begründen ließe. Ex lege läßt sich ein solches Klagerecht sicher nicht begründen. Das wird nur noch von wenigen Autoren bestritten. Die Meinung Renauds, der als erster ein solches Klagerecht ablehnt, ist die herrschende geworden. Der Gesetzgeber hat aber die Klage, die event. der einzelne Aktionär anstellen könnte, ausdrücklich davon abhängig gemacht, daß sie von einer Aktionärfraktion, die den

zehnten Teil des Grundkapitals repräsentiert, erhoben wird (§ 268). Von einer Klage des Einzelaktionärs kann also keine Rede sein. Wäre aber der Aktionär gleichzeitig Gläubiger der Gesellschaft, etwa so, daß er einen Anspruch auf festgestellte Dividende hätte und durch eine die Ersatzpflicht begründende Handlungsweise des Vorstandes die Ausrichtung dieser Quote fortfiele, so hätte der Aktionär ein direktes Klagerecht gegen den Vorstand auf Ersatz des Ausfalles. — Wenn sich im übrigen der Aktionär nach heutigem Recht geschädigt fühlt, so ist ihm nur das Mittel an die Hand gegeben, in der Generalversammlung Anträge zu stellen und Anzeige über begangene Delikte zu erstatten. Vielleicht findet sich eine Minderheit, welche die Verfolgung verlangt (§ 268), vielleicht aber auch ist die Gesellschaft von vornherein geneigt, die Klage zu erheben. In diesem Falle kann sich der Einzelaktionär nach allgemein zivilprozessualen Grundsätzen[1]) dem Rechtsstreite als Nebenintervenient anschließen.

Läßt sich aus der Deliktshaftung des Vorstandes vielleicht ein Klagerecht des Einzelaktionärs begründen? Hier wird natürlich nur gesprochen von den Delikten, die das Vorstandsmitglied der Aktiengesellschaft gegenüber begangen hat. Dem Aktionär entsteht also nur ein mittelbarer Schaden.

Auch hier ist dem Aktionär keine actio directa gegeben. Das Delikt ist nicht gegen ihn begangen; es gelten wiederum die Bestimmungen, daß der Aktionär die Delikte anzeigen kann usw. Es kann aber der Fall vorkommen, daß neben dem Delikt gegen die Körperschaft zugleich ein Delikt gegen den einzelnen Aktionär vorliegt. Hier hat er natürlich nach § 826 des BGB. immer die direkte zivilrechtliche Klage auf Ersatz des Schadens, den der Vorstand in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise ihm vorsätzlich zugefügt hat.

Endlich ließe sich noch durch ein bestehendes kontraktliches Verhältnis zwischen Vorstand und dem Einzelaktionär ein direktes Klagerecht des letzteren begründen. Ein solches kontraktliches Verhältnis ist nicht anzunehmen. Der Kontrakt des Vorstandes besteht nur mit der Gesellschaft, niemals mit den

---

[1]) vgl. § 66 der ZPO.

einzelnen Mitgliedern. Von einer gegenseitigen kontraktlichen Sorgfalt kann niemals die Rede sein.[1])

Der Vorstand ist Mandatar der Gesellschaft, nicht aber Beauftragter der Einzelaktionäre (entgegenstehend die Anhänger der Sozietätstheorie!). Deshalb läßt sich auch kein direktes Klagerecht begründen. Vielleicht aber könnte der Aktionär im Namen der Gesellschaft eine Klage anstellen. Eine solche Klage auf Grund der Beteiligung des Aktionärs am Gesellschaftsvermögen zuzulassen,[2]) halten wir nicht für gerechtfertigt. Aus der Rechtsstellung des Einzelaktionärs kann nicht abgeleitet werden, daß derselbe die Schadensersatzklage der Gesellschaft entweder für den ganzen Schaden oder pro rata seiner Beteiligung geltend machen kann. Würde ein solches Vertretungsrecht vom Gesetze anerkannt werden, so enthielte dasselbe darüber sicher eine positive Bestimmung. Auch in der Theorie bieten sich keine Anhaltspunkte, ein solches Recht anzunehmen.[3])

Schließlich wäre noch der Fall möglich, daß die Aktiengesellschaft die ihr zustehende Schadensersatzklage an den Einzelaktionär entweder vertraglich oder gesetzlich pro rata seiner Beteiligung zedierte. Eine solche Annahme ist sicher unbegründet, denn der Einzelaktionär wird oft gar nicht geschädigt, während die Gesellschaft einen schweren Schaden erleidet (z. B. bei übergroßer Verteilung von Dividenden). Im Gegenteil geht sehr häufig mit einem Vermögensschaden der Gesellschaft ein Gewinn des Aktionärs Hand in Hand.[4]) Auch wäre damit die Möglichkeit einer Umgehung des Gesetzes insofern gegeben, als der Schadensersatzanspruch ein wichtiges Aktivum in der Bilanz sein kann und nun an die Einzelaktionäre abgeführt wird; das wäre, wie Glünicke S. 38, 39 hervorhebt, einer Auszahlung von Gesellschaftsvermögen an die Aktionäre auf Kosten der Gläubiger gleich zu erachten. Wir kommen zu dem Resultat, daß der Einzelaktionär weder

[1]) vgl. Bachmann S. 143.
[2]) vgl. Rheinganum S. 45.
[3]) vgl. Bachmann S. 143; Lehmann S. 277.
[4]) vgl. Bachmann S. 144.

ex lege noch ex contractu noch ex delicto eine Berechtigung auf direkte Klageerhebung gegen den Vorstand herleiten kann, solange sich der Vorstand nicht eines unmittelbaren Delikts gegen ihn schuldig macht. Wir sehen also Glünickes Ansicht bestätigt.

In allen wesentlichen Punkten stimmt die Haftung des Aufsichtsrates mit der des Vorstandes überein. Der § 249 des HGB. bestimmt, daß die Aufsichtsratsmitglieder mit den Vorstandsmitgliedern solidarisch für den aus Verletzung von Obliegenheiten entstehenden Schaden haften. Ein kleiner und vielleicht der einzige Unterschied zwischen der Haftung der Vorstandsmitglieder und Aufsichtsratsmitglieder ist der, daß die Vorstandsmitglieder in den Sonderfällen des § 241 Abs. 3 schlechthin ersatzpflichtig sind, während die Aufsichtsratsmitglieder nur dann haften, wenn die Vornahme dieser Handlungen mit ihrem Wissen und ohne ihr Einschreiten erfolgt ist. Über die Klagerechte der Gläubiger und der Einzelaktionäre gilt das beim Klagerecht gegenüber dem Vorstand Gesagte.

Genau wie die Haftung der Vorstandsmitglieder gestaltet sich auch die Haftung der Liquidatoren dem Einzelaktionär gegenüber. Auch er tritt nur in ein Kontraktsverhältnis zur Liquidationsgesellschaft, niemals in ein solches zu den Einzelaktionären. Die Haftung ex contractu ist also ausgeschlossen. Aber auch die Haftung ex lege und ex delicto ist der Haftung des Vorstandes vollkommen gleich. Das folgt schon aus der prinzipiellen Gleichstellung des Vorstandes und der Liquidatoren gemäß § 298 des HGB. Es genügt also, in allen übrigen Punkten auf das früher Gesagte zu verweisen.

Hier bleibt noch kurz der Fall zu erörtern, ob nicht der Aktionär eine direkte Klage hat, wenn nach beendeter Liquidation sich ein Sachverhalt herausstellt, der die Liquidatoren schadensersatzpflichtig machen würde. Es steht fest, daß die nicht mehr bestehende Gesellschaft ohne weiteres nicht mehr klagen kann. Andererseits aber besteht auch nach Beendigung der Liquidation keine Rechtsbeziehung zwischen den Liquidatoren und dem Einzelaktionär. Die Reichsgerichtsentscheidung 29 S. 1 sagt, jedoch mit Unrecht, daß mit der beendeten

Liquidation ein Regreßanspruch nur dann nicht dem Einzelaktionär zusteht, wenn er vorher in der Lage war, die Verfolgung des Schuldigen durch die Gesellschaft herbeizuführen. Konnte er das nicht, so billigt die Entscheidung die Erhebung der Regreßklage durch den Einzelaktionär. Dem steht entgegen, daß es eine Beendigung der Liquidation in dem Sinne, daß die Gesellschaft definitiv aufgehört hat zu existieren, nicht gibt, wenn noch Vermögensmasse, und als solche ist der Schadensersatzanspruch zu betrachten, vorhanden ist. Das geht deutlich aus § 302 hervor. Der Einzelaktionär aber hat auch jetzt ebensowenig wie früher ein direktes Klagerecht gegen die Liquidatoren. Nur gibt ihm der § 302 Abs. 4 als Beteiligtem das Recht, bei Gericht die Wiedereröffnung der Liquidation zu beantragen. Die früher erwähnten Grundsätze finden auch auf die wiedereröffnete Liquidation Anwendung. Das Klagerecht steht der Gesellschaft zu, deren Existenz in Wirklichkeit noch nicht erloschen war.[1])

[1]) vgl. Pinner S. 158 IV.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.